This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

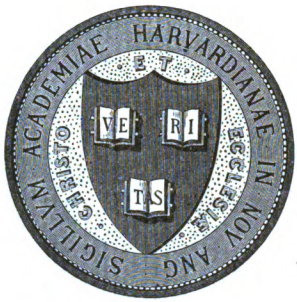
+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HL 3QGL I

Digitized by Google



HARVARD LAW LIBRARY.

Received May 27, 1903

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Italy

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

DEL

DIRITTO COSTITUZIONALE

Digitized by Google

Digitized by Google

DEL
DIRITTO COSTITUZIONALE

LEZIONI

DEL PROFESSORE

LUDOVICO CASANOVA

TERZA EDIZIONE FATTA SULLA SECONDA

CON INTRODUZIONE E NOTE COPIOSISSIME

dell'Avvocato

EMILIO BRUSA

INCARICATO DEGL' INSEGNAMENTI DEL DIRITTO INTERNAZIONALE
E DELLA FILOSOFIA DEL DIRITTO NELLA REGIA UNIVERSITÀ DI MODENA
SOCIO CORRISPONDENTE DELL'ACCADEMIA DI LEGISLAZIONE
DI TOLOSA

VOLUME PRIMO

FIRENZE
EUGENIO E FILIPPO CAMMELLI
Editori-Librai — Piazza della Signoria

1875

Digitized by Google
5
ITA
961
CAS

PROPRIETÀ LETTERARIA

Rec. May 27, 1903

Prato, Tip. Giachetti, Figlio e C.

Digitized by Google

INTRODUZIONE
AL DIRITTO COSTITUZIONALE

DEL

Prof. CASANOVA

PER

EMILIO BRUSA

Digitized by Google

Altre Opere dell' Avv. EMILIO BRUSA

—

Pubblicato nel **Monitore dei tribunali** di Milano:

Sulla classazione del duello (1865) — Ancora sul duello: due lettere al prof. Ellero (1866) — Sopra la sorveglianza speciale della polizia, la liberazione preparatoria e l'ammonizione repressiva, ecc. (Estratto-1866) — Intorno al nuovo progetto di codice penale. Osservazioni e proposte (vol. VIII) — L'ingiuria contro i morti nella giurisprudenza della Cassazione francese (vol. VIII) — Del diritto di guerra, ad occasione dell'opera di MORIN *Les lois rélatives à la guerre* etc. (Vol. XIV).

Nella **Temi Italica** di Napoli:

L'uomo e le scienze morali, ad occasion del libro di GABELLI (1871) — Della grazia e dell'amnistia, specialmente in Italia (1871).

Nel **Giornale delle leggi** di Genova:

Misticismo nelle leggi penali (1870) — Sulla estradizione dello straniero in materia politica (1870) — Della delegazione di giudice nel giuramento (1870) — Della così detta colpa con previsione (1870).

Nell' **Archivio giuridico** di Bologna (Estratti):

Dell'ebrezza preordinata al reato (vol. III) — Il primo libro del progetto di Codice penale ticinese confrontato coll'italiano (vol. V) — Il progetto di Codice pen. ital. riveduto e modificato (vol. V) — Il duello nel prog. di Cod. pen. rived. e modif. (vol. VI)

Negli **Annali di giurispr. italiana** di Firenze (Estratti):

La cassazione di Napoli e il progetto di Codice penale italiano (vol. III, parte 3ª, p. 52) — La proposta di una dottrina di pratica legislativa, ad occasione dell'opera del prof. CARRARA *lineamenti di pratica legislativa penale*, ecc. (vol. VIII, parte 3ª, p. 24).

Nella **Rivista penale** (nuovissima) dell'avv. LUCCHINI (Estratto)

Intorno al progetto VIGLIANI 24 febbraio 1874 di nuovo Codice penale per l'Italia, Studi finora pubblicati: I L'unificazione penale e la politica; II Il sistema di penalità (vol. I, fasc. I. e II).

Pubblicati a parte

Studi sulla recidiva. Un vol. Milano, 1867.

Idea fondamentale del diritto e del diritto internazionale in ispecie. Prolusione all'Università di Modena. Modena 1873.

Il Codice penale zurighese entrato in vigore il 1° febbr. 1871, versione italiana preceduta da un'introduzione critica, ecc. Un vol. Venezia, 1873.

Di prossima pubblicazione

Sulle recenti riforme del giurì e della procedura avanti le Corti d'Assise in Italia, note e commenti. (Nella *Giurisprudenza italiana* edita dall'Unione tip. edit. torinese).

Del principio di nazionalità e della cessione dell'Alsazia-Lorena. Lettura all'Università di Modena. (Reggio d'Emilia, 1873).

Digitized by Google

Lo studio attento delle leggi e dei poteri sociali nella loro pratica efficienza rivela sempre quella grande e pur quasi intuitiva verità, che quante volte nè quelle nè questi non proteggono il diritto personale, diventano occasione e mezzi per violarlo, se già direttamente da sè non lo violano. Leggi e autorità, e agenti incaricati dell'esercizio e applicazione loro, sono richiesti dalla necessità di tutelare il diritto, sempre minacciato e di frequente offeso, nelle condizioni storiche della umanità quali noi conosciamo. Essi sono, in se medesimi, forza, coazione, violenza, e però basta che vengano adoperati contro o fuori dello scopo di ragione, che gli scusa e gli fa tollerare dai buoni, legittimare appo i malvagi, basta ciò, perchè inevitabilmente si rendano essi stessi una ingiustizia di più nel mondo degli esseri ragionevoli. Bene fu detto, che il più grande progresso che l'uomo abbia potuto fare nella sua vita sociale, è stato di sottoporre la propria condotta al dettame della ragione deliberata in comune, vale a dire, alla legge. Finchè questa non esisteva che sotto una forma meramente istintiva, quasi implicita nei sentimenti, nei pensieri e negli atti, ancor prima di essere formalmente espressa e

Digitized by Google

regolarmente deliberata nelle coscienze e ne'loro rapporti reciproci, finchè, in altre parole, la consuetudine teneva luogo delle leggi e dei governi sistematici, che vennero poscia, ei può credersi, che la ingiustizia della regola consuetudinaria e istintiva fosse meno chiara anco ai veggenti, di quello che non sia nelle società progredite la ingiustizia della legge deliberata. Sotto il regime di questa legge però i rapporti sociali trovansi già così complessi e distinti in categorie così numerose, che d'altro lato la possibilità dell'abuso della legge e del potere è accresciuta in proporzione. I popoli moderni sono adunque assai più atti bensì a discernere la ingiustizia nelle prescrizioni e nella pratica del governo, ma, in compenso, assai più degli antichi (retti a forme primitive di legge e di autorità), si trovano da ogni parte minacciati, in casa propria nonchè al di fuori, dagli aguati dello straordinario incalzarsi e sovrapporsi di leggi e poteri deliberati, vere emanazioni sistematiche delle volontà direttive esteriori.

Queste considerazioni spiegano il grande interesse e la importanza singolare che soglionsi attaccare agli studi legislativi in generale, e in ispecie a quei due del diritto personale e del diritto politico, in cui si comprende la scienza delle Costituzioni sociali. Imperocchè, essendo alle Costituzioni sociali che vengono confidati i principii supremi intorno ai rapporti fondamentali dei membri della società fra di loro e della società stessa con le altre sorelle; essendo anzi delle leggi costituzionali la esclusiva competenza di regolare il potere legislativo ordinario impedendo che usurpi il potere costituente stesso, la sovranità; la prima e suprema cura che importa di adoperare per la difesa dei diritti, individuali e sociali, deve necessariamente convergere allo scopo sommo di fondare una regola costituzionale conforme a giustizia e di assicurarne l'applicazione il meglio che sia possibile.

Sicuramente, la tutela del diritto costa ai cittadini il sacrificio di quei beni naturali stessi, che formano il contenuto di essa tutela ancora. Dalla ingiustizia alla giustizia non si

Digitized by Google

passa mai senza ricorrere alla violenza, in una società dove gli uomini, nei rapporti coi loro simili, non si tengono nei limiti del giusto. Quanti e che mali, sclama il filosofo Renouvier, resultano dai mezzi posti in opera per sopprimere il male dell'arbitrio o produrre il bene coattivo, forzato; eppure è precisamente questa la causa che rende necessari siffatti mezzi. La costituzione del malato sociale, egli soggiunge, fa sì che il rimedio è per lui una malattia; una malattia tanto più grave quanto è più necessario il rimedio, ma che alla fine è quella che gli permette di vivere. Si circoscrive il campo naturale della libertà personale per renderla compossibile con la libertà di tutti. Tale è l'istituzione del governo, qualunque esso sia, con tutto ciò che lo costituisce, cominciando dalle leggi, venendo fino agli ultimi esecutori di queste. Nel governo infatti noi abbiamo sempre un sistema di mezzi appropriati al conseguimento di un bene, che la ragione vuol trovare in ogni atto, massime però in quelli di interesse comune, e appropriati al diritto di difesa, sorto dalla esperienza della offesa o del pericolo del diritto, nonchè appropriati alla necessità di prescrivere o vietare certe azioni individuali, occorrendo con la forza, per raggiungere, mediante la cooperazione collettiva coatta, fini comuni che l'azione indipendente degl'individui non varrebbe da sè ad ottenere naturalmente.

Ora, quale sarà il miglior sistema di governo? Non certo quello per cui gli uomini abdichino in favore di una volontà sola, giusta o ingiusta, il potere di stabilire i precetti e i divieti e di mandarli ad esecuzione; ma il miglior sistema è appunto quello invece, che sì nel determinare le norme di condotta pegli uomini, sì nel curarne l'applicazione, è costituito in guisa, che il governo si distingua il meno possibile dalla ragione generale e dalle volontà singole che in esse effettivamente intervengono ed operano. Solo in questo modo il male della medicina diventa quasi nullo, e il mezzo usato per la guarigione è consentito, non più imposto d'autorità e

Digitized by Google

per forza. Ecco pertanto il problema proprio e specifico delle leggi fondamentali delle società, in altre parole, del diritto politico; problema che può considerarsi sotto i due differenti aspetti della sostanza e della forma, come è di ogni problema morale umano.

Dal lato della sostanza, si vuol sapere ciò che dev'essere imposto o vietato agli uomini, e con quali sanzioni ed entro quai limiti: lo che è insegnato dal principio del diritto di difesa moderato dal precetto morale, che nello esercizio di esso vuole che sia rispettata, per quanto è possibile, la libertà di ciascuno in tutto quello che non è contrario alla libertà altrui.

Dal lato della forma, il problema del governo dà luogo a quelle questioni che più propriamente chiamansi politiche, e che concernono gli atti singoli e successivi del governo, e quindi le funzioni che ne assumono il potere e costituiscono l'insieme del governo stesso, voglio dire atto e funzione legislativa, giudiziaria, esecutiva; dà luogo, inoltre, alla ricerca del numero delle persone chiamate al governo col consenso delle altre, vale a dire allo studio delle tre forme: democrazia, aristocrazia, monarchia.

Da tutte queste cose (mirabilmente dedotte anco dal citato filosofo) risulta chiaro, che una Carta costituzionale deve, per sodisfare al compito suo di fondare il governo di una determinata società, essere distribuita in due parti, nell'una delle quali sianvi le disposizioni dettate a garanzia dei diritti dell'uomo e del cittadino, nell'altra quelle che stabiliscono la forma del governo e i congegni relativi per attuarne ed assicurarne l'ordinamento. Queste due parti, che a primo aspetto si presentano come affatto disgiunte, sì che l'una non paia dipendere menomamente dall'altra, o non avere con essa alcuna necessità di connessione, sono al contrario due elementi di uno stesso principio, due rami dello stesso tronco, il diritto. Di che si tratta, infatti, se non se appunto di questo, e quando la legge costituzionale garantisce i diritti della persona, e quando determina le istituzioni con le quali viene sistematicamente or-

Digitized by Google

dinata la garanzia stessa nel suo legittimo esercizio? Il governo racchiude l'idea della tutela del diritto, e il diritto, qualunque possa esserne la specie e il nome, è sempre personale, è sempre una inerenza essenziale della persona. Tuttavia, seguendo l'uso delle partizioni, si può distinguere il diritto in personale propriamente detto, dal diritto politico: il primo, che abbraccia le relazioni delle persone fra loro o rispetto alla società, considerata questa astrazion fatta dalla costituzione e dall'esercizio di un'autorità pubblica come formalmente tale; il secondo, che comprende i rapporti delle persone in quanto operano per formare od applicare quest'autorità ed a tale effetto agiscono le une sulle altre.

Insomma, poichè ogni diritto è, per la persona, od una *libertà*, od un'*autorità*, secondo che noi lo guardiamo dal punto di vista della persona o della società, la legge costituzionale, che garantisce la prima e stabilisce la seconda per l'effettività sua, non ha altro obiettivo che la persona, per la quale soltanto le idee di libertà e di autorità hanno un significato. Laonde il diritto personale, rimpetto al diritto politico, esprime, a così dire, la ragion d'essere del diritto politico medesimo; di tal guisa, che sciogliere questo da quello sarebbe assurdo e impossibile senza disconoscere la natura del diritto, e quindi assurdo e impossibile del pari lo attribuire al diritto politico una natura diversa dal personale e il farne quasi una ragione tutta a sè e indipendente, con criteri propri ed esclusivi.

Tale è, nondimeno, la pretensione di non pochi scrittori del diritto in generale e in ispecie del costituzionale. E, singolare cosa a dirsi, mentre essa condurrebbe a mettere o lasciare in urto la libertà con l'autorità, quegli scrittori sono i primi a sostenere e quasi vantano come proprio merito la conciliazione dell'una con l'altra. Ma la verità è una sola, e il diritto non cessa mai di essere tale, per mutare che si faccia l'ordine dei rapporti umani, e ciò che solo può valere a porre in armonia libertà con autorità, a darci, in altre parole, la idea vera del diritto, non può essere che la identità

Digitized by Google

sostanziale e perenne del diritto stesso, sotto qualunque forma esso si presenti nei vari rapporti umani.

Partendo da questo principio, non sarà troppo difficile prepararsi una via sicura per la soluzione delle molteplici questioni, ond'è irto lo studio del diritto costituzionale, cominciando da quella della sovranità, a cui collegasi necessariamente, per le ragioni esposte, la questione della libertà personale.

Io non intendo in questa *Introduzione* trattare per disteso, nè riassumere brevemente i vari resultati attinti dallo esame delle accennate questioni, fatto dopo la prima pubblicazione dell'opera del Casanova. La scienza ha di certo, d'allora in poi, progredito nelle sue ricerche; ma se si tien conto più della sostanza che dell'apparenza di novità delle formule più recenti, ei può dirsi senza tema d'errare, che i progressi non toccano quasi le dottrine fondamentali, salvo quanto di nuovo si è potuto scoprire o si cerca tuttavia di chiarire nei particolari dell'ordinamento politico in un governo rappresentativo. Tale, a cagion d'esempio, il sistema della rappresentanza delle minorità, ed altro, di cui ho stimato, secondo le cognizioni mie, fugacemente o in largo, di far cenno nelle numerosissime note aggiunte alle lezioni. Ei v'ha però un argomento, importantissimo quant'altro mai, intorno al quale più si agitano i contemporanei provocando anche frequenti atti del potere legislativo, voglio dire i rapporti fra Chiesa e Stato, o la libertà religiosa, su cui non è a dissimularsi tale un fervore di studi, che quasi da solo fa credere all'esistenza di novità e progressi veri in proposito. Su questo argomento non potrei perciò tenermi dispensato dal rivolgere brevemente lo sguardo, avendomi così riserbato di fare qui, anzichè nelle note, dove male mi sarebbe riuscito. V'ha del pari la questione prima e precipua, già indicata, della libertà personale e della sovranità, che per essere ampia, anzi comprensiva di tutte le altre, può dirsi assorbente; questione, la cui soluzione determina in gran parte quella delle minori sul potere costituente e sulla onnipotenza parlamentare, sul suffragio universale

Digitized by Google

o limitato, sul mandato libero o con istruzioni, sul diritto di resistenza e d'insurrezione, e altre ancora. Ad essa pure convien dare un qualche speciale sviluppo nelle parti più importanti dove più si manifesta il valore de' principii, o in cui più incerte e meno esatte si mostrano anco le opinioni odierne, procurando talora di ridurre a sintesi le non poche cose già dette nelle note. Le quali note, è uopo che io il dica, vennero principalmente aggiunte per corredare il testo di notizie e di ricerche comparative, specialmente con quei paesi dove più si praticano i principii democratici, nonchè per completare in certa qual guisa la cognizione degli studi fatti sulle questioni più gravi (discutendole quasi sempre) e per colmare i vuoti fattisi nel testo via via che il diritto, da piemontese che era al tempo del Casanova è diventato poi sempre più italiano.

Tale è lo scopo delle note e tale quello della *Introduzione*. Giova credere che, come il lungo lavoro fatto per quelle, così le pagine consacrate a questa porranno in grado il lettore di formarsi un concetto del modo con cui, a mio avviso, debbano indirizzarsi gli studi del diritto costituzionale, prendendo la scorta delle lezioni del Casanova. Le quali, se io qua non giudico veramente, gli è che non ne avrebbero più d'uopo, bastando, per tutti i giudizi, quello favorevolissimo del pubblico, che le ha tanto apprezzate, e singolarmente per uso delle scuole (fors'anco per essere una compilazione fatta sulle opere più reputate), chè ormai è questa la terza edizione che ottengono. Del resto, a chi legga, oltre la presente, le note ancora, non riuscirà difficile di raccogliere, man mano che le lezioni si succedono, le particolari opinioni che io reputai opportuno di esprimere, sia per approvare, che per subordinare quei dissensi, a cui i diversi punti di partenza hanno dato luogo fra me e l'egregio Autore. In ciò io ho voluto usare egualmente di quella libertà, che essendo un dovere dello scrittore, non aveva ragione di venir meno qui nel fortunato caso di frequenti consensi fra me e lui. Così la critica leale e franca

Digitized by Google

mi è sembrata piuttosto una parte integrante del compito mio, anzichè al contrario una stonatura. Nella presente condizione degli studi di diritto costituzionale, un'opera nuova che appaghi pienamente, non credo si trovi fra noi e forse neppure altrove, e fra quelle che più persuadono, le lezioni del Casanova non hanno da perdere al confronto delle altre sue contemporanee e anche posteriori; non potendosi mettere in conto quei lavori che lasciano da parte il commento dello Statuto nostro e si slanciano addirittura nelle regioni della così detta scienza politica, al qual proposito piacemi di noverare, tra gli altri, il ben noto lavoro dell'illustre professore Scolari.

Il patto fondamentale di una società è ciò di cui si occupa il diritto costituzionale, il quale, come scienza, prima di gettare le basi del governo per la tutela del diritto, ricerca le ragioni del diritto stesso, la sua genesi, e con esse il principio della sovranità. Ma v'ha egli un principio siffatto? Ecco quel che negano, direttamente o indirettamente, coloro che, imbarazzati nella scelta fra la sovranità individuale, la sovranità del popolo, e la sovranità del diritto divino o di tradizione, hanno creduto di poter scansare la necessità di farla, allegando che attributo essenziale della sovranità è la infallibilità, la quale in fatto non sussiste per nessun uomo. Di qui partono le due scuole che tengono ancora oggidì buona parte del campo e mostransi tutt'altro che disposte a cederla; io dico la scuola storica dei fatti, e quella dei dottrinari dal dogma politico pedantesco e puerile, che non trovando nel popolo la sovranità, non sa riporla che nella coscienza del diritto e nel sentimento della giustizia.

Pare impossibile che una questione di politica e di morale applicata alle condizioni di fatto, pare impossibile che venga concepita in una guisa talmente contraria alla possibilità di trattarla, nonchè di risolverla. Il diritto di dettar leggi, imporle e governare, non è di nessun uomo; solo, poichè la necessità lo esige, il far ciò viene affidato a quelli a favor dei

Digitized by Google

quali sta la presunzione della capacità; e per essi la è una funzione. Ecco in una breve formula condensati i ragionamenti coi quali si giunge a combattere e negare in radice il principio giuridico della sovranità.

Che i fautori della dottrina empirica abbiano trovata comoda e pronta la obiezione pregiudiziale da opporre ai cercatori del principio della sovranità, si capisce; ma che siavi coerenza nel loro modo di pensare, non sembra menomamente vero. A loro devono bastare i fatti; a loro deve bastare il dire, che gli uomini in società hanno bisogno di una regola, e che *naturalmente* ai capaci spetti di determinarla e applicarla essi per tutti. Il far appello alla fallibilità umana per negare agli uomini la sovranità e poi attribuirne in fatto l'esercizio esclusivo ai presunti capaci, è in pari tempo, ed una escursione nel terreno razionale, estraneo a quello dei meri fatti in cui deve tenersi la scuola storica, ed inoltre una manovra abilissima per eludere la questione teorica e risolverla in pratica senza un criterio di ragione che giustifichi e moderi l'azione del potere. Per l'empirista dev'essere oziosa e anzi inammessibile la condizione propria della sovranità, che è di esprimere la giustizia e la ragione: condizione che attiene alla genesi stessa della sovranità, genesi di ragione e non di fatto.

Quanto ai dottrinari, che egualmente vogliono la legge e l'autorità conforme al diritto e alla ragione, egli è veramente da deplorarsi che, trovandosi essi nella indagine di un principio con la coscienza che si tratta di un principio e non di un fatto, siansi fermati alla enunciazione di un postulato, che quanto è vero in sè, è altrettanto vano e inapplicabile nella questione politica e morale della sovranità. Non è la sovranità della ragione e del diritto, che possa dar luogo a dubbi qui, e sarebbe contradittorio contenderne qui appunto, mentre per discutere di problema qualsiasi con lo intendimento serio di venir a capo di risolverlo, bisogna implicitamente aver ammessa a tal uopo la potenza dello strumento che solo può adoperarsi, la ragione. Qui evidentemente si tratta di stabilire

Digitized by Google

invece il metodo con cui debbasi cercare e fissare la sede di essa ragione. Laonde il problema torna a presentarsi insoluto come prima. Chi mai (ecco il problema), chi mai può dirsi chiamato a servire di organo effettivo al criterio unico della ragione e della conformità della legge alla giustizia? Chi sindacherà le particolari interpretazioni della coscienza del diritto?

Intanto, i risultati delle due scuole si palesano da sè estremamente disastrosi per le umane società del pari che intollerabili ne sono le cause. Non fa mestieri ricorrere alla esperienza per provarlo, quantunque essa, generosa sempre, non mancherebbe di abbondare con ogni maniera di fatti all'uopo.

Ma pigliamo l'uomo qual è nella sua intima ed essenziale natura. Egli è ragionevole, quindi ha un fine, e però non è coatto o necessitato a raggiungerlo, ma è libero e favorito o contrariato dalle abitudini, sue o d'altrui, secondo che esse son buone o cattive, dalle circostanze più o meno prevedibili, certe, prevenibili. Ragionevole l'essere, ragionevole è anche il fine suo. Destinato dalla natura a vivere in società co'suoi simili, e il male uso della libertà, dato pel fine morale, essendo possibile e praticamente un fatto nei rapporti sociali, è necessaria una regola moderatrice e, occorrendo, preventrice e repressiva delle azioni che disturbano questi rapporti; alla regola vuolsi aggiunto il potere che la renda effettiva. Sì nel determinare la regola, che nell'adoperare il potere, per certo, i consociati non sono garantiti *in modo assoluto* dalla possibilità e dal pericolo di errare e di fare il male. La fallibilità è, con la libertà stessa, inerente alla umana natura. Ma che per ciò? Può egli forse, l'uomo, spogliarsi del suo carattere d'uomo, mercè cui soltanto può giudicare delle proprie azioni e delle altrui? No certamente; ciò non dipende da lui; come non istà in lui l'essere quello che è, così neppure il non essere tale. Egli è dunque, in quanto giudica o può giudicare di sè e d'altrui, sempre sovrano. È così insita in lui la qualità di sovrano, che ancora quando paia che abdichi, logicamente non si ha l'abdicazione pretesa. Gli è così del cattolico, che pur

Digitized by Google

protestando di credere nella infallibilità, o dei concilii o del papa, rimane, nonostante ciò, sempre esso il vero sovrano, rimane esso necessariamente; chè la infallibilità dei concilii o del papa non può che tener dietro alla sua propria di uomo, il quale per credervi ha pur dovuto, prima, giudicare e ritenere che le ragioni che ha di far ciò sono buone. Insomma, il cattolico fa necessariamente uso della propria sovranità per abdicarla, in materia di fede. Alla stessa guisa fa il protestante, il quale ne usa, non già per abdicarla ma per esercitarla.

Da tali premesse conseguono dunque due postulati, e sono: 1° che la giustizia *assoluta* non deve cercarsi nei giudizi e nelle azioni dell'uomo, in causa della fallibilità ingenita in lui; 2° che, volere o non volere, malgrado questa stessa fallibilità sua, è sempre esso, ed esso solo, e senza mai cessare di essere, il vero sovrano; è sempre esso ancora quando abdichi in fatto la propria sovranità. Ciò è vero tanto in materia di fede, quanto in materia politica. Nell'uno e nell'altro caso, l'uomo è sovrano anche a proprio malgrado. Un' abdicazione nel primo caso ei non potrebbe farla, tranne che abbandonando la coscienza in guisa da cessare di sentirsi libero e responsabile, vale a dire alienandosi moralmente; nel secondo caso l'abdicazione, possibile in fatto, sarebbe mai sempre impossibile nel principio, in modo definitivo, almeno finchè l'uomo, che la faccia, si conosca sovrano.

Sicuramente, non nascono gli uomini per comandarsi a vicenda nei loro rapporti reciproci. Questa ipotesi indurrebbe a pensare, che la libertà morale dell'uomo, ciò che costituisce la sua dignità, non avesse altra via per esistere e svolgersi, all'infuori della limitazione mutua della libertà di ciascheduno, imposta d'autorità. Gli uomini al contrario nascono appunto per essere liberi e godere dei beni immensi onde è fecondo l'esercizio proprio della libertà, che è di ragione soltanto, non di fatto qualunque. Solamente, perchè i vizi umani esistono in generale producendo una specie di solidarietà nel male, come, ma pur troppo meno, nel bene; così è giocoforza riconoscere il

Digitized by Google

diritto di difesa quale corollario e complemento storico del diritto personale; diritto di difesa che suppone precisamente la regola sociale e il potere che l'applichi. Ciò non toglie però che per natura sua l'uomo, invece di ricorrere all'espediente di una regola e di un potere d'autorità, imposti, stabilisca l'uno e l'altra mediante accordi volontari e conformi alla ragione, senza che alcuno dei consociati sia escluso dalla stipulazione diretta, espressa o tacita, del patto generale o dei patti singoli.

Noi vogliamo cercare il principio della sovranità, e non può trovarsi che nell'uomo. Qualunque condizione di fatto in cui le società sieno in balía della forza, di una dittatura qualsiasi, anche non subita ma istituita incondizionatamente, non potrà mai fare che la sovranità sparisca dai consociati, essendo essa parte sostanziale del carattere morale dell'uomo, inalienabile al pari dell'anima sua. Tutte le concessioni, tutti i sacrifici, così Renouvier, che all'uomo piaccia o possa essergli utile, moralmente indicato di fare alle passioni altrui, alla pace generale, agli avvenimenti, col sottomettersi ad un governo od a leggi che non avesse direttamente consentite, sono atti di sovranità per quella ragione stessa che fa essere tali i suffragi ch' egli dà alle istituzioni più conformi alla propria volontà. In una parola, così ancora quel simpatico e severo filosofo, l'uomo della minoranza in uno Stato libero, o che può ridiventar tale, o che non ha cancellato ogni sentimento d'autonomia possibile nello spirito de'suoi sudditi, quest'uomo è sovrano precisamente e non meno dell'uomo della maggioranza abdicatrice. Esso esercita la propria sovranità, sia insorgendo, sia sottomettendosi, secondo il suo grado proprio di moralità, di passione, d'intelligenza, secondo il suo apprezzamento dei diritti, delle possibilità e delle circostanze. Finchè si sente in qualche grado qualsiasi, che l'esistenza di un'autorità di fatto è subordinata al consenso degli agenti morali, che riconoscendola la istituiscono, lo attributo della sovranità virtualmente dato all'uomo, rimane attivo e vivente.

Digitized by Google

Queste cose sono troppo evidenti per potersi fraintendere o respingere da una mente sana. Eppure la nozione vera della sovranità, che sembrerebbe aver penetrato ben addentro nella società attuale, è ancora troppo lunge, come mostravo, dall'essere accolta concordemente dalle scuole, meno poi dall'essere chiara e precisa nella coscienza del popolo: e quel ch'è peggio, la sovranità, siccome notava il prelodato scrittore parlando del proprio paese, al presente tende a dimettersi sotto l'influenza di quella illusoria e grossolana idea, che ci fa credere, del pari che in religione doversi attendere dalla coscienza e dal giudizio di un solo la coscienza e la moralità di tutti, così in politica doversi attendere dalla forza e dalla volontà di un solo la unità e la pace. Se quel che accade in Francia non è esempio esatto di ciò che vedesi altrove e in Italia particolarmente, è nondimeno irrecusabile, che quasi tutti i paesi più o meno giovani alle istituzioni politiche moderne, sono invasi da uno spirito straordinariamente pronunciato per l'*uniformismo* nei costumi e nelle leggi, che minaccia di far loro pagare a troppo caro prezzo i vantaggi di quello spirito d'internazionalità, che ne è forse una delle più potenti cause dirette ed occasionali. Egli è facile comprendere, che tale uniformità sistematica, che rammenta quella riscontrata da Stuart Mill nelle idee stravaganti di Comte, per diventare effettiva ha bisogno di sfuggire all'azione molteplice, svariata e in mille parti diversa, non solo delle moltitudini popolari, ma delle assemblee stesse istituite per rappresentarle. Ve n'ha palese e grave un sintomo nell'abitudine di abbandonare al potere esecutivo una folla di lavori, complementari degli altri, spettanti al potere legislativo, che quello poi opera con decreti e regolamenti propri, quand'anco non sia addirittura con leggi emanate da esso in virtù dei pieni poteri a lui di sovente conferiti. Taccio dell'altra, non so se dire abitudine o necessità, di supplire alla mancanza di una procedura regolare qualsiasi per invocare il potere costituente nelle questioni legislative di sua competenza. E qui e là si cerca sempre di semplificare l'azione del potere per

Digitized by Google

impedire che la manía della uniformità nelle leggi e nell'amministrazione venga attraversata dalle opinioni divergenti che potessero prevalere. E manía è propriamente il nome che merita; imperocchè, se l'ordine è una condizione di bene e la ragione d'essere dell'autorità, il fine morale della società non meno che dell'individuo non può essere altro che la libertà. L'ordine, adunque, quando non fosse stromento e mezzo per la libertà, nascerebbe dall'ingiustizia e creerebbe la iniquità e la tirannia dell'arbitrio. Come tale, l'ordine, la unione sociale non deve mai cercarsi ad ogni costo con isforzi irrequieti, impetuosi, con lena affannata e con precipitazione: altrimenti, da strumento che esso è, si converte in fine, mentre al contrario la violenza adoperata per raggiunger l'ordine è sempre un'ingiustizia, necessaria e scusata, solo però nei limiti estremi della necessità.

Ed ecco in qual senso il principio della sovranità può dirsi, condurre a riconoscere come suo implicito il principio della legalità. Quest'ultimo vuol dire esclusione dei mezzi rivoluzionari, d'onde la conseguenza benefica di una protezione continua, esercitata da poteri simpatici, tanto per l'individuo quanto per le sue personali libertà, pei suoi diritti, contro gli arbitrii del potere e contro l'autorità discrezionaria. Il principio di legalità è così insito in quello di sovranità, che le garanzie delle libertà tutte possono dirsi il loro naturale esplicamento effettivo. Racchiudendo in una formula questo vero, si avrebbe, che l'uomo è sovrano, avente cioè il diritto, e che il diritto di operare per la tutela del medesimo è tale, ma nei limiti della legalità. E intendasi legalità, non degli atti soli del potere delegato, ma di tutti gli atti legislativi, cominciando appunto dall'atto costituzionale. È, fu detto a ragione, lo spirito di legalità che ha inventato le Costituzioni, i poteri e la divisione loro, la loro armonia politica; è desso che ha domata la monarchia tradizionale, chiamati ad accordi i re e i nobili, fondato il regime delle assemblee deliberative e la sovranità della opinione.

Digitized by Google

Ma il principio della legalità, che tanto e solo può contribuire e contribuisce all'ottenimento dell'ordine nelle società, esclude esso però il diritto delle insurrezioni e della resistenza, insomma il diritto rivoluzionario? Questo è il quesito della inviolabilità del potere, sostenuta da Kant per un equivoco e che trovasi in antagonismo colla logica democratica della sovranità, la sua logica vera, quella di Kant stesso. Il quesito ritorna ad essere ancora quello dell'alienabilità della sovranità personale, almeno nel principio suo. Il fondatore del criticismo, della più sublime e più umana filosofia che si conosca, ha preso il principio della legalità materialmente, o dirò meglio, egli l'ha personificato esclusivamente nel potere costituito, e quindi egli è disceso alla conseguenza, che gli abusi del potere, ancorchè ritenuti insopportabili, non giustificano la resistenza. Non v'ha resistenza alla legislazione sovrana, egli dice, che non debba considerarsi come illegale; imperocchè per autorizzarla fa d'uopo d'una legge, e una legge non può senza contradizione essere al tempo stesso, in una sua disposizione, sovrana, in un'altra, no; non può, senza contradizione, il popolo, come suddito, essere dichiarato, in un solo e medesimo giudizio il sovrano di quello di cui è il suddito.

Gli è come se si dicesse, che la società civile esista di per sè e per un fine suo proprio, anzichè, precisamente al contrario, per la difesa e la protezione dei diritti dei consociati. Si paventa il giudizio del popolo pronunciato in causa propria, come quello che pone lo stato giuridico e sociale in una situazione di pericolo e d'instabilità permanenti; e non si bada che per iscampare da questa possibilità si finisce col fondare un contratto sociale, nel quale la persona del contraente viene completamente assorbita e distrutta nell'atto che consuma il contratto medesimo. Per volere che il popolo non giudichi nella propria causa, non c'è via di mezzo, bisogna sopprimere la coscienza individuale, la personalità umana. Il principio della legalità è subordinato a quello della sovranità, anzi la legalità non è nè può essere che a servizio dell'agente ragionevole

Digitized by Google

che possiede una coscienza, la quale lo fa essere il sovrano vero ed unico nel mondo: sovrano fallibile, ma sovrano. Che cosa sarebbe mai la legalità che si sovrapponesse come un fato inesorabile alla coscienza umana, perchè dal momento che questa si fosse pronunciata nel contratto fondamentale della società, più non le fosse lecito di giudicare nelle questioni del potere?

Il principio della legalità adunque deve intendersi compatibilmente con quello della sovranità. Allora soltanto la legge e l'autorità non sono fini a se stesse, ma stromenti della difesa individuale; ed è allora che il principio della legalità si fa innanzi a prescrivere le sue norme, non solo per la ubbidienza ai poteri costituiti, ma eziandio per la legittimità e la moralità della insurrezione e della resistenza ai medesimi. E qui diventa manifesto, che tali poteri hanno maggiore o minor grado di superiorità morale sulla insurrezione e sulla resistenza, in ragione della elevatezza maggiore o minore del tipo di legalità che trovasi nel contratto politico, ritenuto che il tipo medio domandato dalla civiltà odierna è il regime costituzionale e parlamentare con la separazione dei poteri, e il tipo più elevato è il regime repubblicano con le sue leggi sempre abrogabili, co' suoi poteri sempre revocabili, con le sue Costituzioni sempre riformabili. Nè quella prima nè questa seconda forma di governo non significa già che un popolo debba ad ogni costo far prevalere la propria volontà, come parve a molti e suolsi attribuire a Rousseau quasi un pensiero suo, non vuol già dire che la sovranità nazionale sia il diritto d'imporre alla minoranza la volontà del maggior numero, come negli eccessi delle rivoluzioni i popoli mostrano di credere. In tal caso la sovranità personale dell'uomo, come agente morale, verrebbe in pratica a convertirsi nel diritto della forza, e sarebbe appunto quel che dicevo, la consacrazione della inviolabilità del potere pel rispetto dovuto al principio della legalità, inteso assolutamente come un fine a sè senza relazione con lo scopo dell'autorità e della legge, che è di tutelare il diritto.

Sovranità e legalità, giova ripeterlo, nulla hanno in sè di

Digitized by Google

assoluto; ma la necessità pratica di questa per impedire l'anarchia, non esclude la immanenza di quella, che ne è la fonte, in quanto si estrinsechi, è l'autorizzazione della legge e del potere per la protezione del diritto. Impertanto, se gli atti del potere sono arbitrari, ingiusti, tirannici, se invece di proteggere il diritto, l'opprimono conducendo lo Stato alla rovina, se invece di rappresentare la maggioranza vera del paese il potere non rappresenta che quella formalmente costituita nelle assemblee deliberative, che in realtà fosse minoranza; allora la coscienza sovrana giustamente inspira la resistenza e la insurrezione, per acquistare un potere che aveva cessato nell'altrui mani di essere sociale, o per impedire che quel potere abbia ancora gli effetti della legalità. Lasciamo da parte le secessioni o lotte per dividere l'unità dello Stato in più Stati; e consideriamo distintamente le condizioni delle legittimità delle insurrezioni, e quelle della legittimità della resistenza propriamente detta.

Tre possono dirsi col dotto Pillon le condizioni nel primo caso. L'insurrezione è legittima, quando è *difensiva* e *liberatrice*, difensiva e liberatrice, cioè, della minorità apparente, che è la maggioranza vera, che è l'autorità condannata al silenzio, e alla quale abbisogna di affermarsi sotto forma di legalità esplicita. È parimenti legittima la insurrezione se, giunta alla vittoria, non si lascia tentare dai mezzi che questa le fornisce per far prevalere un sistema qualunque di governo, di Costituzione politica, d'ordinamento sociale. È legittima infine, se essa considera la sua missione meramente provvisoria, il suo potere, scusato bensì nella sua irregolarità, ma irregolare. Se essa, invece di assumere un'azione meramente negativa, invece di cedere il posto, appena che sia possibile una rappresentanza regolare della sovranità sociale, usurpa i diritti esclusivamente propri di questa e pretende di stabilire essa le basi del governo regolare, allora non è più legittima. La insurrezione, resistenza attiva, ha insomma per condizione il rispetto dei doveri generali degli uomini.

Digitized by Google

Quanto alla resistenza in particolare, resistenza in una parola sola, la questione è ancora sostanzialmente la stessa; solamente nella sua soluzione occorre tener conto della forma speciale dell'atto. Qui si figura il caso di chi resiste agli ordini illegali degli agenti della legge, e però le condizioni di moralità dell'atto si riducono tutte ad una, la illegalità degli ordini che voglionsi far eseguire. Ma non è su ciò che il dubbio si fa innanzi per parte dei fautori dell'obbedienza passiva, i quali negano addirittura il diritto di resistenza in una società civilmente ordinata. Se ben si guarda, la questione riducesi a questi termini: la obbedienza passiva si fonda sul principio che l'ordine imposto, non per la libertà, ma per l'ordine stesso, abbia la ragione di farsi valere; in altre parole, che la libertà individuale non incontri nella legge e nell'autorità la sua limitazione, se non se per servire al potere cui incumbe l'applicazione della legge. Posto ciò, è facile mandare in fumo l'argomento invocato per la dottrina dell'obbedienza passiva.

Praticamente il principio testè accennato, principio così assurdo ed iniquo, non potrebbe mai rendersi tollerabile; perchè la infallibilità non è nè del potere nè della legge, dalla quale esso dipende, e non basta essere potere, godere cioè d'una presunzione di legittimità, per essere superiore ad ogni censura, per essere superiore al diritto, per spadroneggiare a capriccio. Il potere è il servo del diritto, e non è scusato se non come servo fedele del diritto. Per quanto esso sia costituito secondo i progressi maggiori possibili della civiltà, nessun progresso vi sarà mai che valga a mutare la natura delle cose ed a rendere infallibile il potere; mai non sarà dunque possibile esigere in principio la inviolabilità sua. Intanto che la legge proteggesse l'indegno nell'atto suo illegale, arbitrario, essa farebbesi complice del misfatto, non punitrice, legge arbitraria anch'essa. Nè varrebbe lo addurre che ciò possa permettere la legge fino a ragione dichiarata, per la presunzione di legittimità nel potere costituito e per impedire che il cittadino si faccia ragione da sè. Tutto ciò non basta ancora a mutare la

Digitized by Google

natura delle cose. Contro la presunzione v'ha la certezza della coscienza contraria offesa; e se l'offeso resistendo si è affidato alla propria certezza, ove fondata questa non fosse, peggio per lui: quando da sè la presunzione non fu forte abbastanza per dissuadere dalla resistenza, essendo essa di sua natura sufficiente a proteggere l'agente della legge, non deve quest'ultima aggiungervi con un precetto che dichiari inviolabile il potere, per poi mettere il giudice nell'assurda posizione di dovere, nella stessa sentenza che giudica dell'accusa di resistenza al potere, od assolvere l'accusato e condannare l'agente del potere nonostante il precetto della inviolabilità, ovvero commettere l'ingiustizia di condannare quello e assolver questo nonostante la prova dell'abuso del potere!

La teoria dell'obbedienza passiva e cieca è il parto dell'orgoglio umano, che fa credere gli ordini sociali di un paese civile, opera quasi divina, e quasi attribuisce ai medesimi un carattere provvidenziale, mistico, superiore al giudizio della coscienza personale. L'ordine è la parola suprema; e l'arca santa dell'ordine teme gli abusi, teme il rilassamento dei costumi, la indisciplinatezza nei cittadini, se i ministri di essa non sono considerati come enti sovrumani. Timori fallaci! La resistenza arbitraria non manca di essere prevista dalle leggi al pari di qualunque altro reato; ma nessuna legge può essere scusabile quando proclama la inviolabilità del potere, quando la libertà individuale rende, di faccia a questo, una concessione ed una grazia fin che la rispetta! Il cittadino è fallibile, ma anche l'agente del potere è un cittadino. Punir prima dell'atto la resistenza arbitraria è impossibile, si vorrebbe dunque prevenirla. Ma il fatto del prevenire è un fatto e non una legge, e la legge non può che vietare o reprimere, e la sua prevenzione non può essere che un'azione morale, indiretta, come quella dell'educazione sopra le determinazioni degli atti umani. Non rimaneva che dichiarare addirittura inviolabili gli agenti del potere; senza pensare che se c'è un istante in cui anche più forte diventa la presunzione di legalità degli atti loro, è quando ap-

Digitized by Google

punto essi mostrano apertamente, indubbiamente, di esercitare la tutela del diritto: in allora l'autorità non eccita alla resistenza, ma al rispetto, alla simpatia.

Il diritto di resistenza nell'ordine delle libertà individuali, quello d'insurrezione nell'ordine delle libertà politiche, ripeterò qui mie parole, è l'ultima ragione, l'ultimo diritto da esercitare; ma è un diritto, il solo che rimanga in siffatta contingenza; esso è insomma un implicito necessario dell'idea della legge. È una delle solite esagerazioni del sedicente partito conservatore odierno, quella di dire che la *Società* (che si scrive con l'iniziale maiuscola, quasi ad indicare una persona reale, la persona assorbente delle persone vere) corre il pericolo di sfasciarsi, se l'autorità non sia sottratta nel suo operato al sindacato dei cittadini. La società non si dissolve nè per sì poco, nè per assai più, nè mai, perchè non è opera di autorità umana soltanto, ma è prima ancora un fatto della natura stessa che domina le volontà tutte. Ciò che può correre pericolo non è che lo *Stato,* cioè l'ordine speciale politico con cui può essere governata una società. Ma quest'ordine è opera al tutto umana; la legge che ne è l'espressione, l'autorità vocata ad applicarla, creazioni umane anch'esse. A che pretendere per quest'ultima adunque la infallibilità od un potere così assoluto che la presupponga, mentre per la prima stessa non si pretende del pari neppure la immutabilità?

Certamente, in una società civile ben ordinata, la resistenza dev'essere una eccezione, come eccezionale, prima ancora, è d'uopo ritenere che sia necessariamente lo stesso arbitrio dell'agente dell'autorità pubblica. Ivi l'uomo si è fatto servo della legge per essere libero, cioè difeso dalle aggressioni formali o latenti e sorde, momentanee o permanenti nella società. Ma il servo della legge, come felicemente si esprime l'illustre Carrara, non è il servo dell'uomo; ed io aggiungo, che il servo della legge non è neppure solamente servo, ma è prima ancora padrone, perocchè anche la legge è opera sua, ed egli solo, in

Digitized by Google

definitiva e sempre, è il vero sovrano, sì quando detta l'imperio, sì quando si piega al proprio dettame.

Si è immaginato bensì di produrre, nella questione della resistenza, la famosa distinzione tra irregolarità di forma e irregolarità di sostanza negli atti dell'agente dell'autorità; ma per ammettere tale distinzione si cade nel contradittorio stesso che accompagna la teoria dell'obbedienza passiva, il contradittorio cioè di condannare taluno per non avere ubbidito ad un atto nullo ed inefficace. Questa conseguenza non può evitarsi, se non alla condizione di considerare la resistenza agli ordini illegali come ragion fattasi arbitrariamente; ciò che non è ammessibile se non nei casi in cui non si tratti di difesa personale; chè se di questi invece si tratti, esula il titolo di ragione fattasi, scompare anzi ogni ombra di delitto, e subentra la scusante della legittima difesa.

Concludendo su questo grave soggetto, io dirò colle parole di un illustre criminalista, ufficiale della legge nelle funzioni del Pubblico Ministero, Francesco Sav. Arabia: che gli è certo molto più agevole ad imporre agli agenti del potere e ad ottenere da loro che non operino se non legalmente, che far ordine al privato di subire con rassegnazione che altri distrugga un diritto a lui guarentito dalla legge, per poi richiamarsene, e chiederne la restituzione, che non sempre è possibile fisicamente, e quasi mai moralmente. « Ben potrà il cittadino, cui viene imposto dal potere un ordine apparentemente illegale, osservare il savio consiglio: *in dubiis abstine;* ma stabilire che, ancora quando la ingiustizia è notoria e palese, egli debba sotto minaccia di pena rassegnarvisi senz'altro, questo sarebbe un sovvertire la ragione giuridica del potere, che è esclusivamente e in ogni caso e in tutti gl'istanti per la protezione del diritto, e non mai per altro.

Tali sono le ragioni e le condizioni della insurrezione e della resistenza. Esse sgorgano d'altronde nettamente e in tutta la loro forza dalla tesi stessa del contratto sociale, guardata, non già storicamente, come per facilitarsi la vittoria contro Hobbes,

Digitized by Google

Locke e Rousseau, hanno voluto gli oppugnatori della medesima; ma guardata veramente dal suo punto di vista razionale e morale , come, in termini più o meno disadatti, quei tre grandi pensatori l'hanno concepita e presentata anch'essi, volere o non volere. Qualunque sia il modo di considerare i rapporti sociali degli uomini, per poterli intendere pienamente, egli è impossibile nascondere affatto la essenza morale di questi rapporti, la essenza, io dico, contrattuale. Come disconoscere infatti che la ragione e la volontà umana, pur quando a principio sotto forma istintiva reclamavano l'associazione, erano implicite ed attive nell'associazione stessa così come già esser doveva nella vita individuale? Se poi la convenzione sociale man mano è venuta formulandosi in un modo esplicito, come noi vediamo, ciò non vuol dire che sin dall'origine non potesse esistere implicitamente. Il contratto sociale, dice quel profondo criticista che è il Renouvier, ben compreso, è un contratto immanente alla società, e al tempo stesso volontario; infatti esso si propone ai suoi membri che si rinnovano senza posa, od è almeno sottoposto continuamente alla loro ratifica, con clausole variabili e che vengono successivamente a mutarsi secondo che la ragione umana si rende meglio conto di ciò che devono essere, o, in altre parole, secondo che gli associati sono capaci di uniformare il fatto all'ideale. Per certo, così si esprime l'illustre filosofo, la potenza delle tradizioni e dei costumi, la parte di coazione che ogni società di fatto esercita sui propri membri, parte cotanto grande, e infine le violenze adoperate da certi uomini o classi di uomini, hanno sempre ridotto ad una debole porzione ciò che avvi di esplicito nel contratto sociale: per certo la società, lunge dall'essere un prodotto delle volontà libere, destinata a formulare nelle sue clausole i rapporti del diritto e del dovere fra consociati eguali, è stata ed è sempre in gran parte lo stromento di una dominazione da ciascheduno subíta e della quale ben pochi si rendono conto, e di un servaggio nel quale ognuno è trattenuto da tutti, senza che la di lui qualità di membro del tutto lo compensi sufficientemente della

Digitized by Google

propria soggezione individuale. Allora si comprende bene come il poter sociale inclini anch'esso all'ingiustizia ed agli abusi, e non v'inclini solo il potere individuale; e si comprende conseguentemente, come debba reputarsi autorizzato ogni membro della società a riservarsi diritti al di sopra o contro di questa società. Ciò emerge senz'altro quale postulato del diritto di difesa, che sorge per la protezione dei diritti naturali, offesi o minacciati sempre nelle società storiche, i cui membri si sono allontanati dall'ideale di ragione e di giustizia. Ed ecco in qual modo, giusta quel che dicevo, il diritto di difesa dà subito luogo al diritto, primo e precipuo quanto alla forma, di avere una parte più o meno grande nella formazione stessa del contratto fondamentale, nella costituzione legale, cioè, e nelle possibili modificazioni delle condizioni sociali.

Poste le quali cose, è facile venire alla soluzione dei gravi problemi di trasformazione civile o politica nelle società moderne fondate sulle leggi e sul suffragio popolare, allo studio esclusivo delle quali qui conviene attenerci. In queste condizioni il mezzo di ricostituir l'ordine e la pace è pronto nella manifestazione della volontà del maggior numero, alla quale è mestieri che quella della minoranza si sottometta. Per tale maniera si ottiene il vantaggio di chiarire anche la coscienza della minorità, la quale, o accetta la legge della maggioranza, o protesta. Ma la legge della maggioranza è sembrata a molti una brutalità e una violenza, indegna di essere assunta a criterio della legge. Ciò che il più spesso non si spiegherebbe, se non fosse perchè non la si è guardata che superficialmente senza comprenderne l'intimo senso morale.

La legge delle maggioranze, quando non sia un diritto, quando non sia fondata in un vero e proprio dovere morale delle minoranze, dovere che trattiene però nei membri di queste il loro diritto inalienabile e proprio, tal legge si può, si deve escludere come brutale infatti, come la legge del più forte. La legge delle maggioranze è morale invece nel caso contrario; nel caso cioè, che la coscienza personale si riconosca sempre

Digitized by Google

essa come giudice delle clausole del contratto sociale e delle circostanze, nonostante che d'altra parte questa, in forma di minoranza, si sottometta tuttavia a quella ancorchè ingiusta, solo nel fine però della pace e come partito il più prudente. Altrimenti, e non occorre apposito studio per vederlo, la legge della maggioranza si riduce al privilegio dell'imperio dato a certi uomini sui loro simili senz'altra ragione che il fatto; presuppone che la ragione stia naturalmente coi più, mentre in fatto si prova l'opposto; presuppone che cento ed uno siano probabilmente più ragionevoli e giusti di cento, lo che è ridicolo veramente. La legge del maggior numero, per essere giusta, non deve urtare col criterio della verità, chè la verità non può cambiare col numero dei voti; nè, del resto, non può ammettersi che i fautori di certe idee, che ripullulano di tanto in tanto e sembrano trovar sempre seguaci, siano legittimati nella loro professione di fede dal numero quasi invariabile dei seguaci. Dappoichè l'ideale della unanimità non si raggiunge nelle nostre società piene di discordie e d'ingiustizie, non resta che la regola della maggiorità. Regola morale, non già pel numero, ma, come spiega sempre il filosofo francese che io prendo a guida, per la fiducia che deve essere nei membri della maggioranza, che questa sia destinata a diventar unanimità in un futuro indeterminato. Tale fiducia, che rende onesta la maggioranza, può certamente essere una illusione, e tanto più in quanto che le passioni in politica sono il nemico più difficile a combattersi. Gli è per ciò che la legge delle maggioranze non ha ancora tutte le qualità di una legge prettamente di ragione, ed è invece un accomodamento di fatto in mancanza del meglio, la unanimità. Ma un accomodamento è del pari, in tutte le società storiche conosciute di ogni tempo, qualunque mezzo difensivo e d'ordine coattivo e non volontario, insomma qualunque specie di legge e di autorità. Sotto questo aspetto, empiriche come sono tutte le relazioni dei consociati, si presentano tuttavia quali transazioni morali e giuridiche, come quelle che non sono un dovere esclusivo di pochi o di qualunque partito in

Digitized by Google

minoranza, ma sono un dovere comune e reciproco dei consociati, moralmente imposto dalla necessità di rendere possibile la società e di mantenerne l'ordine. La legge dei più è buona e trova il titolo del suo impero se lascia ai meno la speranza e la possibilità di tramutarsi essi nei più, trattando in ciò gli uni e gli altri con eguale misura.

Questi sono i principii; ma se noi guardiamo ai fatti, ci accorgiamo tosto che i fatti se ne discostano sempre e dovunque, tanto è ancor lunge dalla sua mêta la civiltà. Qual è infatti quello Stato, in cui, per restare nella questione attuale, la maggioranza abbia mai serbato con la minoranza il rispetto dovuto alla loro reciproca eguaglianza di trattamento? Nella lotta fra l'una e l'altra non è quasi mai dato di scorgere che le passioni e i vizi umani vi siano estranei; al contrario l'inganno e l'astuzia non di rado vi tengono luogo della sincerità e della lealtà.

La regola del maggior numero non è neppure attuata, come vediamo, e già insieme alla sua introduzione, si pretende di negarla, quale regola ad ogni modo inferiore al principio del diritto dei capaci, principio che vuolsi proporre per il solo vero e legittimo. Le questioni della sovranità oggigiorno ancora possono dirsi pertanto governate da una duplice corrente di idee; da una parte, il diritto personale eguale in tutti e ciascheduno; dall'altra, il diritto aristocratico dell'intelligenza superiore e della capacità superiore. In un'epoca di sì pronunciate tendenze democratiche è per fermo un anacronismo siffatta intrusione del diritto aristocratico. Tutta venuta dall'equivoco, non può generare e non genera che errori, dai quali convien bene di guardarsi.

Si sa che le moltitudini, rispetto alle funzioni del governo, trovansi incapaci di esercitarle da sè direttamente, e che solo a pochi, nelle attuali condizioni delle società, gli studi, la esperienza e gli agi permettono di dedicarvisi, e che anzi avvi, nelle grandi società, una specie d'incompatibilità tra il numero dei cittadini e l'esercizio dei poteri governativi; inoltre è noto che la divisione del lavoro è un assioma che vale in ogni specie di

Digitized by Google

umana attività, e non solo nell'ordine economico, ma e pure nel politico. Or bene, da ciò si è voluto inferire che il diritto di governare non è che dei capaci e di quelli che soli vi sono dalle attitudini e dalle comodità chiamati. E così, negato il *diritto* stesso nelle moltitudini per la presunta inettitudine loro all'*esercizio diretto* del diritto, diritto ch'è proprio di ogni persona in quanto ogni persona è un sovrano, negato ciò, si è venuto man mano negando il diritto rivoluzionario, d'insurrezione, di resistenza e di secessione; negando il suffragio universale, specialmente con insistere nella inammissibilità del suffragio indiretto, che solo nelle attuali condizioni può permettere l'applicazione del suffragio universale; negando il potere costituente al popolo per consegnarlo ad una onnipotenza parlamentare più o meno estesa. Ed è in questo modo che, in una epoca proclamata di spiriti democratici per eccellenza, si pensa, si scrive, si diffonde e si mantiene l'opinione, che il diritto di legiferare e di governare è un privilegio aristocratico, stavo per dire di casta.

Il *diritto* è dell'uomo, non di una o di certe classi di persone soltanto; e *l'esercizio* è pur di lui egualmente, finchè nulla osta che l'abbia ad avere lui ancora. Solo, se ed in quanto vi sia certezza morale di danno maggiore del vantaggio nel lasciarlo a lui, vi sia pericolo d'abuso, in allora l'esercizio deve passare in mano di coloro che meglio valgono a garantire la presunzione del buon uso di esso; ed anche allora tale esercizio non passa per volontà altrui o di quelli cui si deferisce, ma al contrario per delegazione degl'incapaci medesimi, nonchè dei capaci. Che se quelli non possono da sè direttamente delegare, avranno almeno l'attitudine a discernere le persone capaci di delegare per loro, e quindi con essa deve loro riservarsi anche in tal modo l'esercizio del proprio diritto. Tale è la logica democratica; ma così non si pensa da chi predilige il privilegio; quegli non permetterebbe giammai che i voti delle moltitudini inesperte avessero a contare, e proverebbe un sentimento di raccapriccio, se insieme a quei dei presunti capaci si avessero

Digitized by Google

a poter confondere quelli dei presunti incapaci. Così apresi la strada alla comoda teoria delle usurpazioni, dandosi ai presunti capaci stessi il diritto esclusivo di considerarsi da sè come i migliori; insomma, ciò che si chiamava despotismo nei governi assoluti, e che forma il privilegio e la usurpazione nei governi rappresentativi.

La sovranità è inerente alla persona, io non mi stancherò di ripeterlo; e il dovere delle classi che hanno la principale influenza direttiva sul popolo, non è già di assumere esse esclusivamente la responsabilità dell' esercizio del potere in base al preteso principio del diritto dei capaci, ma è di dividerla su tutti nel grado della maggiore o minore, anche minima, capacità di ciascheduno. Solo in tal modo il diritto è di tutti del pari che il dovere, solo in tal modo i presunti incapaci all'esercizio diretto del potere non vengono cacciati fuori dall'arena politica dai presunti capaci, che si fanno da sè le proprie parti. Quando gli eletti dei rappresentanti dei primi, e di tutti, hanno designato essi i migliori, vocati alle funzioni del governo, non v'ha alcuno che possa dirsi usurpatore, e allora la responsabilità verrà a pesare anch'essa su tutti, quantunque in grado diverso.

Male si educano i popoli cominciando dallo escludere dalla partecipazione alla responsabilità il numero maggiore dei cittadini; e per ammetterveli non avvi che una via, riconoscere la sovranità personale in ciascheduno. Si dirà che il momento non è ancor giunto, ned è vicino per fare un tal passo; ma io non faccio questione di arte mera di governo, sì di morale generale applicata alla politica. Intanto, a prescindere sempre dalle questioni transitorie di opportunità e locali, è chiaro che, data la verità della proposizione: diritto dei capaci, sovranità di nessuno; essa costituisce la tesi del diritto aristocratico e, osservata che fosse, trascinerebbe nel circolo vizioso della insolubilità la questione del governo di se medesimo, che è una parte e non piccola del diritto personale, diritto inalienabile. I fatti veramente dimostrano che, nonostante questa

Digitized by Google

assurda tesi, pur si va allargando il numero dei capaci e degli aventi diritto politico. Ma, oltrechè può essere dell'interesse medesimo dei capaci l'operare in modo da permettere ciò, in un'epoca in cui le classi lavoratrici specialmente, coll'impeto passeggero della loro forza, mostrano di non sapersi adattare a essere quasi in tutto governate senza aver parte alcuna, per quanto indiretta, nella costituzione della cosa comune; ei deve considerarsi eziandio, che il miglior modo di allargare il numero degl'idonei non è questo per certo, e sempre sarà un modo sospetto, la cui scarsa riuscita, dovuta anch'essa a transazioni, sarà sempre argomento d'accusa agli uomini del potere come ad usurpatori. Io voglio bene che i progressi, nell'ordine politico e di fatto, si conseguano per transazioni imposte dagli interessi via via che la coscienza di questi si fa chiara nelle classi inferiori; ma nell'ordine politico e di diritto io non so comprendere come v'abbia ad essere un diritto privilegiato, aristocratico, che rimanga come insolente retaggio della barbarie a mettere sossopra le ragioni vere del diritto, per fare la parte comoda di una o più classi con un diritto proprio, esclusivo di queste, quando il triste momento da ciò possa tornare. Tenete lontane le masse ignoranti dall'*esercizio* del diritto in quanto e finchè davvero vi sono inette; ma non negate il *diritto*.

Nelle condizioni attuali, in cui tutto il maggior bene di una società si vuol guardare in confronto di quello dell'altre e potenti vicine, e si fa consistere perciò nell'attuazione dell'ordine *ad ogni costo*, perchè senza di esso manca la forza e la potenza per tenere in rispetto, od anco per usurpare sulle altre società; in tali condizioni si capisce bene come anche la scienza possa talora aver smarrito l'ideale, senza di cui però non è possibile costruzione scientifica qualsiasi. Ma ciò non dovrebb'essere che momentaneo, e invece perdura da tempo, anzi minaccia convertirsi in morbo quasi incurabile per effetto degli straordinari eventi, a cui due grandi Stati d'Europa si sono incaricati di farci assistere, eventi, l'ultimo risultato dei quali, agli occhi di tutti e delle moltitudini in particolare, si

Digitized by Google

riassume nella formula: l'ordine ad ogni costo per essere potenti. L'ordine ad ogni costo è l'ordine uscito dalle mani di coloro, che tengono la qualità di capaci e che usufruiscono il diritto fatto per loro medesimi. Sarà dunque da essi che converrà sperare *la dichiarazione del diritto della persona,* del diritto uguale in ciascheduno? E la scienza da chi si coltiva, se non da loro?

Abbiasi il coraggio, nella scienza almeno (e qui non è parola che di scienza soltanto), abbiasi il coraggio di sollevarsi ai principii logici di ragione. Sarà uno studio più difficile poi quello necessario per determinare le parti di ciascheduno nell'esercizio del diritto (personale sempre ancora quando è politico), e ciò perchè la misura delle parti dovrà farsi non più ad *arbitrio,* bensì secondo *ragione;* ma se ne caveranno i maggiori vantaggi pratici, non foss'altro questi due, che sono grandissimi. L'uno di aver educato il popolo a meritare un rispetto, che è dovuto a lui come a chiunque in ragione delle sue opere, di aver cominciato ad aiutarlo a rendersi completamente capace mediante la solenne dichiarazione del diritto suo; l'altro, di togliersi dal terreno menzognero del diritto aristocratico per porsi in quello sincero del diritto democratico, in cui non è più d'uopo transigere continuamente con la coscienza, come ora suolsi, neppur quando la partecipazione all'esercizio di esso diritto venga moderata secondo le attitudini. Una simile dichiarazione è la confessione che i capaci fanno, di non essere neppur loro infallibili; essa vuol dire, che non v'ha inviolabilità del potere in causa appunto della eguaglianza umana nella libertà personale e nella fallibilità relativa; essa vuol dire, che un popolo può essere anche egli grande, come si noman grandi i rari personaggi che vi si elevano; vuol dire che il genio di quest'ultimi non si abbassa a quello delle moltitudini, nè il genio di queste al primo, per ciò che le une e gli altri hanno egualmente un diritto nel governo di se medesimi, della cosa comune, per ciò che, in altre parole, la legge della maggioranza è la sola legge sociale, ogni

Digitized by Google

altra essendo antisociale pel privilegio e per la usurpazione; vuol dire che la capacità delle une e degli altri, egualmente inammessibili a vantare la infallibilità, per quanto diversa essa sia, viene egualmente abbassata avanti alla ragione pubblica e innanzi all'autorità veramente responsabile.

Io non istarò qui a discorrere della teoria della onnipotenza parlamentare, che dovrebb'essere una conseguenza dottrinale del principio del diritto aristocratico. Di essa, e anche dal punto di vista del fatto, mi sono occupato più volte nelle note. Per questo stesso motivo trovo inutile di dare qui un posto speciale alle mie considerazioni sul mandato imperativo, o dirò meglio contro di esso, sopra la duplicità di Camere legislative, la costituzione desiderabile di quella chiamata alta, contro la istituzione giudiciaria del Senato e per un ordinamento più logico del giudizio politico, intorno alla responsabilità ministeriale, intorno al compito proprio dei poteri e alle funzioni particolari di ciascuno di essi, in ispecie rispetto all'importanza del potere giudiciario e alla sua missione vera nei governi rappresentativi, che sì a torto mostrasi disconosciuta dallo Statuto nostro. Questi ed altri argomenti io ho procurato di toccare nelle note, e non di rado per largo; ed essendo essi, a differenza di quelli di cui ho discorso in questa *Introduzione,* troppo speciali, non veggo opportunità per insistervi qui. Ciò che mi resta a dire è delle questioni intorno ai rapporti fra Chiesa e Stato, cioè sulla libertà religiosa, materia della quale ho stimato meglio occuparmi a questo luogo esclusivamente.

Dal tempo in cui il Casanova dettava le sue lezioni all'Università ligure, il diritto pubblico, in Italia e altrove, specialmente negli ultimi anni, ha subíto non poche, nè tutte lievi modificazioni da quel che esso era, nei rapporti fra Stato e Chiesa. Principalmente, dopo che, nuova o non nuova che sia, la formula: *libera Chiesa in libero Stato,* divenne come una specie di programma per la legislazione e la politica italiana; dopo che, caduta la breccia di Porta Pia a Roma, il poter temporale

Digitized by Google

del papa venne a ritrarsi nelle tristi memorie dei tempi medioevali, e a Roma l'Italia toccò la parte più difficile della sua conquista gloriosa; si pensò di stabilire e fu sancita un'apposita legge chiamata *delle guarentigie,* nella quale vennero regolati i rapporti fra la Chiesa cattolica e lo Stato, e venne assicurata l'indipendenza personale del pontefice come capo spirituale di quella.

Non è acconcio il luogo per discutere, nell'ampiezza loro, le grandi questioni che sono contenute nella formula di libertà della Chiesa e libertà dello Stato; ma quando mi riuscisse di chiarire in breve i miei concetti in proposito, facendolo, avrò speso fatica forse non al tutto inutile, quantunque senza novità.

Comecchè la questione delle relazioni fra Chiesa e Stato interessi tutte le Chiese e non la cattolica romana solamente, tuttavia le difficoltà della medesima non si presentano prominenti e gravi che rispetto a questa Chiesa, e però ad essa vuolsi principalmente rivolgere qui le nostre considerazioni; beninteso, senza entrare nella questione più propria del diritto internazionale, relativa alle garanzie del pontefice in faccia al mondo cattolico, questione, d'altronde, di speciale importanza per noi.

Non si può cominciare a dire una parola del nostro diritto pubblico di fronte alla Chiesa, senza gettare uno sguardo all'articolo primo dello Statuto, che proclama la *religione cattolica,* religione dello Stato, e gli *altri culti* dichiara essere semplicemente tollerati. A voler intendere il senso di questa disposizione, tante e sì disparate sono le maniere a tal uopo proposte, che è meglio di trasandarle, per non dilungare l'esame di questo punto. Qui si contempla, da un lato, la *religione cattolica,* dall'altro, gli *altri culti.* In verità, parrebbe puerile il trovare, che la differenza delle parole *religione* e *culto* si applichi ad una diversità di idee, mentre l'aggiunta *altri* presso a *culti* serve alla parificazione, mentre una religione che non sia anche un culto non può formare oggetto suscettibile di essere regolato dalle leggi dello Stato. Ciò che si cava da quella

Digitized by Google

disposizione è senza dubbio questo: che lo Statuto nostro riconosce una religione per lo Stato, la cattolica, che è della maggioranza dei cittadini, e che essa è favorita per ciò stesso dallo Stato, il quale le accor[illegible] protezione; mentre le altre, essendo semplicemente tollerate, non hanno che una posizione di grazia nel diritto dello Stato.

Dal 1848, epoca in cui lo Statuto venne promulgato in Piemonte, ai giorni presenti, gli avvenimenti si sono mutati, e di molto mutati. Oggi, benchè della maggioranza, non vi deve essere una religione favorita, privilegiata in confronto delle altre, e ciò, non solamente perchè non vi devono essere privilegi, ma, e precipuamente, per la ragione che la maggioranza, che fa la legge, è *incompetente,* come qualunque potere laico nello Stato, a giudicare non solo, ma, e più, a stabilire norme di diritto in materia religiosa di fede e di culto propriamente detti. È perciò che, man mano, nonostante quell'antiquato precetto o dichiarazione dell'articolo primo, in Italia noi vedemmo introdursi leggi che non potrebbero stare di conserva con esso. È vero che, come a molti pare, può dirsi, sotto un certo aspetto, non essere tali leggi in contravvenzione con la formula: la religione cattolica è la sola dello Stato. Ma, presa la formula stessa per qualche cosa di effettivo, come dev'essere sempre nelle leggi ogni loro disposizione, massime nella legge costituzionale, è impossibile fermarsi a quella opinione. Lo Stato, che accetta una religione nel suo diritto pubblico, religione vivente nella Chiesa, Chiesa vivente e imperante ne'suoi ministri con a capo il papa ed a lato i Concilii, si è abbassato al giudizio della Chiesa in quanto esso venga a disporre in materia, che, non foss'altro, l'opinione del passato od anco del presente considerava e considera religiosa.

Ma lasciamo questo argomento. Lo Stato nostro ha ben fatto seguendo nelle sue leggi gl'impulsi e le idee dei tempi nuovi, e dico che ha fatto e farà sempre bene continuando nella stessa via, finchè non giunga il momento in cui la nostra legge fondamentale non sia elevata anch'essa alla perfezione di altre

Digitized by Google

che si conoscono, determinando le regole per operare la revisione costituzionale. La legge delle guarentigie è il massimo esempio forse, ma non il solo; e non priva d'alta importanza deve pur dirsi la introduzione del matrimonio civile. Furono opera parlamentare, non veramente autorizzata dallo Statuto, atti di onnipotenza parlamentare, inevitabili però nelle condizioni in cui ci trovammo e ci troviamo.

Oggi si discute ancora senza posa dei rapporti fra Chiesa e Stato, ma a nessuno cade in mente sul serio di dar tuttavia all'articolo primo dello Statuto un valore di fatto per prenderlo come punto di partenza dalla realtà alle riforme desiderabili ancora nella nostra legislazione. Il punto di partenza dalla realtà oggi è la incompleta separazione della Chiesa dallo Stato per giungere alla separazione completa (presa in quel senso nuovo che dirò poi), quando le circostanze di fatto il consentiranno, in quel lontano avvenire cioè in cui la libertà religiosa avrà prodotto, o la moltiplicazione delle Chiese particolari con riduzione di potenza della cattolica al livello delle altre, o la vittoria finale per una Chiesa informata al principio del libero esame, qual è al presente la protestante. Intanto l'articolo primo dello Statuto ancor non significa, veramente, neppur desiderio di separazione, nonchè inizio; non significa neppur difesa contro gli attacchi del cattolicismo, per quanto minima e generosa s'intenda.

A prescindere dalle ragioni che giustificano l'esempio del diritto di difesa contro una Chiesa che, come la cattolica, e tanto più dopo il Sillabo e dopo la dichiarazione dell'infallibilità papale, si è sempre chiarita quale una teocrazia, di fatti prima, ora, in causa dell'impotenza cui è ridotta, piuttosto di spiriti e d'intenti, si direbbe a prima giunta, che la separazione dovesse senz'altro mettersi tosto e interamente in pratica. Se ciò fosse possibile e prudente, perchè non si lascerebbe alla Chiesa tutta la libertà di fare, come Chiesa, ciò che vuole? Invece così non è; e, non ora soltanto, ma già da quando incominciarono le pretensioni laicali della Chiesa, ogni Stato si è mo-

Digitized by Google

strato sollecito a prendere contro di esse provvedimenti difensivi, nonchè preventivi.

I rapporti fra Chiesa e Stato non possono dunque regolarsi secondo il regime della libertà assoluta, come dicesi esista in America, senza che per altro ciò sia totalmente vero. La libertà della Chiesa non può essere a detrimento della libertà dello Stato. È così pertanto che vuolsi intendere e s'intende dal gran partito liberale italiano la formula di Cavour: *libera Chiesa in libero Stato;* formula che per verità non esprime ancora che una specie di sistema di separazione, e che non lascia di aprire il campo ad inconvenienti anche non lievi, inerenti a sistemi siffatti nelle condizioni di potenza in cui si trova da noi la Chiesa cattolica. Date a questa la libertà, e vedrete che, nel modo in cui essa la comprende, la sua libertà è l'oppressione dei suoi propri membri, e delle altre Chiese, e dei cittadini, e dello Stato. E quando le impedirete di giudicare essa della libertà propria, essa dirà che non è più libera affatto, che quella libertà che le fu data non è la libertà da essa voluta, e dirà che l'avete fatta schiava.

Ciò che s'include nella formula: libera Chiesa in libero Stato, è manifesto ed esplicito poi nell'altra della separazione dell'una dall'altra delle due istituzioni. La separazione infatti trascura di prendere le cautele e garanzie, di cui ha pur d'uopo lo Stato per non essere esposto senza rimedi alle aggressioni della Chiesa cattolica. Si seguita a proporre l'esempio degli Stati Uniti, e non si vede che di fronte alla Chiesa cattolica che abbiamo noi, col sistema della separazione si farebbe getto generoso ma imprudente delle armature necessarie per la difesa dello Stato, dell'altre Chiese e dei cittadini. Offrite la separazione alla Chiesa cattolica, ed essa, che tende realmente alla dominazione, accetterà per ora la libertà assoluta nella separazione, in attesa però delle future circostanze favorevoli alla sua mira di dominio, circostanze di cui essa saprà affrettare l'avvenimento mediante la libertà assoluta, l'indipendenza illimitata che le apportasse appunto la separazione.

Digitized by Google

Qual è dunque la formula vera, e formula che possa dirsi tale non in queste o quelle condizioni soltanto, ma in tutte le possibili in cui abbia a trovarsi una società? Lo Stato non è ateo, come si è preteso da alcuni, perchè lo Stato è invece incompetente in materia di fede religiosa, e per la stessa ragione la Chiesa non deve essere soggetta allo Stato. D'altra parte, ora la Chiesa non dev'essere come dicevo, libera nello Stato, nè separata da esso. Non rimane quindi che mettere da banda addirittura l'idea di una Chiesa quale potere nello Stato, perchè il potere della Chiesa, per essere sovrano, è quel ch'essa intende, e di fronte allo Stato invece, poteri di questa natura non ve ne debbono essere, come quelli che usurperebbero la sovranità nello Stato stesso. Ciò che importa di far libero, d'altronde, non è già la Chiesa in generale, nè sono le sue forme particolari o Chiese singòle, sibbene la coscienza personale dei cittadini. Ogni franchigia che non abbia per iscopo la libertà di coscienza, è una violazione della libertà, un privilegio, del quale non esitano a profittare tutti coloro, individui, classi, caste o poteri, che si fanno innanzi come tutori solleciti, o del diritto della religione, o del diritto dello Stato. Quando i rapporti che sogliònsi considerare e regolare come esistenti fra Chiesa e Stato, vengono ridotti al principio (sì ben formulato da Crésole nelle discussioni delle riforme alla Costituzione nell'Assemblea nazionale svizzera) della *libera* coscienza *nello Stato libero,* non v'ha pericolo che l'una o l'altra delle due parti, od entrambe, rimangano spoglie menomamente delle libertà proprie di ciascheduna.

Dunque, non più libertà della Chiesa, nè separazione sua dallo Stato. Il nuovo *credo* parmi che debba essere proprio la formula, in termini reali non a mo' di astrazione soltanto (come potrebbe pensarsi), la formula dico: *coscienza libera in libero Stato.* Che cosa può opporsi alla medesima? A mio avviso, nulla che non sia infondato, che non sia un equivoco, un errore. Garantite la libertà alla coscienza, e che più vi resta da fare, quando in far ciò, come nel rimanente, lo Stato si conserva sempre libero?

Digitized by Google

Si dirà, che questa espressione: *libertà di coscienza* è vaga e indeterminata e non può tradursi ancora in legge positiva qual norma sufficiente nei rapporti fra Chiesa e Stato. Ma tale obiezione dimenticherebbe, che ogni precetto di legge positiva deve sempre partire da un principio cominciando dallo esprimerlo in via generale, come criterio supremo pei giudici, scendendo poi a regolarne ed assicurarne la completa applicazione con quei precetti che ne sono d'altronde il contenuto logico. Così ha fatto, ad esempio, la Svizzera cogli articoli 49 e 50, e successivi 51, 52, 53 e 54 della sua Costituzione federale riformata.

Si dirà, che la libertà di coscienza, esprimendo lo sviluppo del sentimento religioso individuale posto sotto la garanzia e la salvaguardia dello Stato, conduce ad applicare alla Chiesa, non il suo diritto comune, ma quello delle società private, civili o commerciali, mentre il diritto comune della Chiesa è pubblico, non essendo la Chiesa, come quelle, un'associazione arbitraria, ma sibbene una *istituzione sociale,* semplicemente, un'*istituzione,* quale la chiama quel dotto scrittore che è il Piola (*La libertà della Chiesa).* Questa obiezione richiama tosto una spiegazione, che io a scanso di malintesi non voglio ritardare.

È noto che in Italia, e fuori anche, il partito liberale per libertà della Chiesa intende la riduzione della Chiesa al diritto privato (che chiama diritto *comune*) come se fosse una società di diritto privato, e intende così anche la separazione sua dallo Stato. Dichiaro addirittura che a questa parificazione nuda e cruda io non mi sottoscrivo, e credo che la libertà di coscienza non esiga tanto. Osservo anzi fin d'ora col prelodato pubblicista, che i nostri liberali nel sostenere questa loro opinione non si sono avvisti delle varie incoerenze in cui incorrevano, ad occasione della legge del 1871 sulle guarentigie, prima, domandando che la persona del pontefice venisse circondata di parecchie immunità e prerogative sovrane proprio in causa della natura della podestà papale, non per riguardi diplomatici;

Digitized by Google

poscia, dichiarando di non attribuire la proprietà ecclesiastica all'associazione cattolica, cioè alle persone naturali dei membri di essa come nelle società private, ma invece come proprietà pubblica ai singoli istituti ecclesiastici, aventi personalità giuridica nel nostro Stato, appunto esclusivamente in virtù di legge dello Stato che gli crea per ragione di utilità pubblica; e da ultimo, parlando di *separazione* della Chiesa dallo Stato, concetto che non si comprenderebbe ove fosse vero che la Chiesa sia una società privata puramente come un'altra.

Ma se non si potrebbe ora aggiustare alla Chiesa la qualità di associazione di diritto privato alla pari di qualunque altra, è egli da inferire perciò, come ha fatto l'illustre Piola, ch'essa sia invece una società di diritto pubblico, e che il diritto pubblico delle istituzioni che hanno seco lei rapporto di analogia nello Stato, contenga le norme che devono servire appunto per regolare anche la Chiesa nelle sue relazioni con lo Stato, sì che tali norme si avessero a cercare nelle leggi civili, comuni o speciali, che governano le altre istituzioni, per esempio la famiglia, le Fondazioni Pie, le Province, i Comuni? Questo neppure, lo dico con tutta la reverenza dovuta all'acuto e chiaro scrittore, questo neppure io ammetterei puramente e semplicemente.

La tesi del Piola non può esaminarsi in due parole, nè in poche pagine, come ha già detto un altro suo contradittore, che è presso di noi uno dei più o forse il più competente in queste materie, e che fu relatore alla Camera dei deputati sulla legge delle guarentigie, l'onorevole Bonghi. Tuttavia non può tacersi qui, col Bonghi stesso, che il Piola non dimostra due cose necessarie entrambe alla sua tesi. Non dimostra che la Chiesa sia un'*istituzione in nulla essenzialmente diversa dalle altre* viventi nello Stato, nascenti esse dagli scopi naturali della società (Opere Pie), oppur determinate dalla natura dei soggetti che tendono a questi scopi (famiglia, Provincia, Comune): non dimostra che *esista un* diritto comune *delle istituzioni universalmente accettato,* quel diritto comune in forza del quale

Digitized by Google

soltanto egli piglia i criteri della legge sulle Opere Pie e della legge comunale e provinciale per « scegliere tra essi quelli corrispondenti alle somiglianze tra codeste istituzioni e la Chiesa, e formar così un corpo particolare di relazioni di diritto, conforme alla natura particolare dell'istituzione di cui si tratta » (p. 26).

Senza entrare in queste sottili, ma pur interessanti ricerche, basta per noi qui, ripetendo che è infatti un errore il parificare la Chiesa ad una società privata qualsiasi, per esempio ad una società di battelli a vapore, ad una società mutua d'assicurazioni, ecc., aggiungere solamente, che la libertà da tutelare essendo quella di coscienza e non altra, è giusto il riconoscere a questa il carattere personale dell'uomo stesso, il quale non si concepisce senza la proprietà spirituale ed esclusiva di se medesimo. Posto ciò, nulla vieta di considerare il diritto che emana dalla libertà di coscienza, di fronte allo Stato protettore di ogni diritto, come se fosse una delle istituzioni naturali per la qualità dei soggetti che la incarnano, o per gli scopi cui i soggetti mirano. Resta però un'avvertenza molto importante da fare, ed è, che i due termini: libertà di coscienza e libertà della Chiesa, non sono equivalenti, come ho di già accennato, a meno che al secondo di essi sia dato un senso, non particolare, ma generale, come quando si parla di Chiesa semplicemente senza ulteriori aggiunte. Ma intendiamoci anche per ciò che riguarda il significato effettivo e pratico. Coscienza e Chiesa si equivalgono nel rapporto della libertà, se nello Stato la Chiesa a cui appartenga per avventura una maggioranza di cittadini, non abbia a convertirsi in una Chiesa dominante in seguito alle deliberazioni della maggioranza stessa. Ciò la Costituzione stessa dello Stato non deve nè può permettere mai e deve anzi espressamente vietare, imponendo a tal uopo i limiti necessari al potere legislativo. « Dominante! sclamava dalla tribuna Mirabeau. Non capisco, io, questa parola. È forse il culto del maggior numero? Ma il culto è un'opinione. Ora, il vostro pensiero è vostro, esso è indipendente. Nulla deve

Digitized by Google

dominare sulla giustizia; di dominante non avvi che il diritto di ciascheduno. »

Quest'avvertenza ha speciale importanza per quei paesi, dove, in fatto, la maggioranza dei cittadini professa una religione propria diversa da quella professata dagli altri consociati. È il caso nostro e di quasi tutti gli altri Stati; fatto che è anche facile a spiegare, essendo sempre stato uno dei più potenti elementi onde si formano le nazioni e gli Stati, la comunanza di religione. Ma se già è pericolosa la totale libertà data alla Chiesa di che si parla, quando, comecchè autoritaria nella credenza delle sue origini divine rivelate, ammetta tuttavia la libertà di esame, come la protestante e tutti i culti logicamente figliati dalla Riforma, il pericolo che diventi dominante non solo, ma usurpatrice ancora dei diritti dello Stato, sarà tanto maggiore allorquando si tratti di accordare totale libertà alla Chiesa cattolica in uno Stato dove la gran maggioranza dei cittadini è ascritta, se non di cuore tutta, di fatto almeno, alla medesima. Ecco in qual luogo si nasconde la vera difficoltà del problema legislativo, difficoltà, non più dottrinale e astratta, ma di fatto e di prudenza.

Qui, ancorchè i rappresentanti della nazione fossero d'idee più avanzate degli altri membri di questa, non potranno agire verso la Chiesa della maggioranza con quegli stessi modi coi quali possono e devono verso le altre. Salva la eguaglianza del diritto per quella e per queste, nel suo principio almeno e nelle sue condizioni essenziali, quanto alla forma ed all'applicazione la legge può introdurre differenze di procedure e di provvedimenti secondo che prudenza consiglia. E i consigli della prudenza non possono a meno di farsi sentire quando vi ha pericolo di eccitare i risentimenti dei cittadini, pur nella intenzione di fare il loro bene, adoperando con la loro Chiesa mezzi che loro paiano offese recate alla medesima.

Egli è chiaro, che ove la Chiesa cattolica non avesse in Italia, a cagion d'esempio, quell'immenso numero di seguaci che ha, non importa in qual maniera realmente seguaci, sì bene

Digitized by Google

invece si trovasse abbandonata dalla maggior parte, non si saprebbero neppure spiegare tutti i provvedimenti che si sono studiati dentro e fuori delle aule legislative, in ispecie ad occasione della legge del 1871 così detta delle guarentigie, con la quale fu grandemente modificato il nostro diritto in materia ecclesiastica. È dunque in proporzione del potere di fatto, qualunque ne sia la natura, che possono avere le Chiese particolari, che si misurano anche le difese e se ne moltiplicano i mezzi per lo Stato. Questo potere di fatto però non deve credersi che dipenda solamente e principalmente dal numero di coloro che professano una data religione dello Stato. Al contrario, v'ha un'altra e ben più grande causa, che fa essere potente una Chiesa, ed è nelle proprietà sue stesse di questa Chiesa, nelle sue pretensioni politiche, cioè nel suo spirito d'intolleranza e nelle sue tendenze alla dominazione e all'usurpazione sui poteri dello Stato, spirito e tendenze dimostrate dai fatti presenti, dalla storia del passato. È questo il caso della Chiesa cattolica; sicchè, a dir breve, la questione pratica della libertà nei rapporti fra Chiesa e Stato si riduce più veramente qui; almeno per noi e pei popoli che trovansi in condizioni analoghe alle nostre: quanto ai rapporti con l'altre Chiese, in Italia basta l'enunciazione dei principii generali di libertà, senza che vi sia bisogno di elevar dubbi intorno alla loro applicazione. Limitiamoci dunque ad una parola intorno al cattolicismo e allo Stato.

Il cattolicismo, da un quarto di secolo in qua, ha dato alle sue speciali caratteristiche tale evidenza e imponenza, specialmente dopo il Sillabo e il Concilio Vaticano, che omai non occorre neppure di dover dubitare su ciò che esso significa nella società moderna. Per lo passato egli non sembrava trovarsi male delle istituzioni e dei governi i più diversi, anzi lo si è visto trattare, e accettare, con gli Stati patti bilaterali che lo assoggettavano a impacci e bavagli veramente gravi, ad una continua sorveglianza e persino ad ingerenze effettive, ed esso tutto subiva in piena regola. Ora noi vediamo quanto

Digitized by Google

sia diventato diverso da quel che era, e sappiamo anche come ciò sia accaduto. Giammai il cattolicismo aveva ardito di fare o minacciare ciò di che i contemporanei sono testimoni.

A prescindere dal passato, cioè dal regime dei concordati, espressione vera delle transazioni a cui la Chiesa si lasciava indurre momentaneamente in forza delle circostanze, attendendo però tempi migliori; a prescindere cioè ancora dalla indipendenza seria che i vescovi godevano, benchè limitata, verso la Corte papale, e inoltre dal numero ben piccolo di dogmi e di precetti ecclesiastici (in confronto degli attuali), che venivano deliberati da vaste assemblee di uomini indipendenti e profondi, e che venivano modificati a intervalli secolari soltanto, e che quindi lasciavano, giusta l'acuta osservazione di Renouvier, non piccola libertà d'interpretazione ai fedeli; a prescindere da tutto ciò, quale spettacolo vediamo noi invece al presente! È un triste quadro, che in due tratti dipinge anche lo stesso illustre filosofo, al quale domando venia, qui per sempre, dei furti continui che vo facendo nella sua ricca mèsse. Basti dire, che mentre per lo passato il cattolicismo « non osava assalire di fronte i principii degli Stati, all'ombra dei quali consentiva a vivere, al presente esso dichiara che i principii civili e politici della vita moderna sono falsi, e detestabili, e lancia l'anatema contro la libertà di coscienza, sotto la cui protezione soltanto può rivolgersi a settantacinque milioni d'abitanti degli Stati protestanti d'Europa e d'America, e la quale libertà soltanto ei può invocare contro le persecuzioni del partito rivoluzionario negli altri Stati. » Ed oggi, altro che concordati, che gli costassero sacrifizi gravi, e che già gli Stati contraenti non dimenticavano mai di far rispettare ed eseguire con tutto il rigore. « Oggi il cattolicismo riprende e professa a fronte levata i suoi principii dei secoli XI, XII e XIII; s'arroga, sotto nome di *potere spirituale,* la conoscenza esclusiva e la sola determinazione retta delle leggi della condotta umana, in altri termini, il monopolio della conoscenza del diritto e del dovere, senza della quale uno Stato, una società civile non

Digitized by Google

conoscono più le proprie fondamenta; esso ritira ai governi in principio, attendendo che possa farlo in fatto, tutto quel tanto che loro ha promesso di esercitare di diritti che suppongono essenzialmente qualche potere spirituale, vale a dire morale. Esso infine gli tratta da puri strumenti insuscettibili di ricevere un uso corretto e legittimo, se non sono sottoposti alla direzione ecclesiastica. » Oggi, altro che vescovi forniti di qualche seria indipendenza! Oggi abbiamo « rappresentanti e quasi commessi del papato...., sorveglianti importuni e mendici arroganti in faccia ai poteri politici..., e rivali, per influenza, salari e onori mondani, ai nostri funzionari civili, coi quali essi non dovrebbero aver nulla di comune. Questi vescovi, alla lor volta, comandano dispoticamente ad armate di preti la cui vita e coscienza è abbandonata a loro: armate, lo dicono essi medesimi, e si paragonano da sè a generali, tanto per l'ubbidienza passiva che esige la disciplina com'essi la intendono, quanto per la *salute della società,* il cui compito insolentemente rivendicato essi dividono con questi stessi generali e coi dignitari inamovibili della magistratura. » E il potere del papa, che cosa è diventato mai oggidì, dappoichè « il cattolicismo si è sospeso onninamente alla bocca d'un pontefice vivente, di guisa che dipende, o da un uomo, o dalla Corporazione abile e potente di cui quest'uomo è il prestanome, il dettare *direttamente e immediatamente,* ad ogni agente umano e morale, di cui essi han potuto assicurarsi l'educazione e la confidenza, il grande e il piccolo della sua fede, il principio de'suoi atti, la regola della sua condotta in tutte le circostanze, e per conseguenza la sua condotta stessa. Più non avvi appello, nè ricorso, nè interpretazione, nè altra maglia o fessura qualunque attraverso la quale possa sfuggire uno spirito che brami tenere qualche cosa per sè. » E non è che vano sforzo quel che fanno i difensori della Chiesa introducendo, ancora dopo il dogma dell'infallibilità, la distinzione dell'*ex cathedra,* ecc. ecc., mentre ogni appello, ricorso o domanda qualsiasi in materia di fede deve sempre risalire gerarchicamente fino al sovrano pontefice che giudica

Digitized by Google

inappellabilmente; mentre d'altra parte la Chiesa è fornita di pastori, confessori e direttori, la funzione dei quali non è che di guidare ciascheduno in ogni atto, pensiero, opinione di carattere morale, privato o pubblico o politico che sia. Il nuovo dogma adunque « sottomette la vita umana individuale tutta intera alla legge vivente e per così dire al Dio vivente, capace e di discernere un punto particolare e di involgerlo in una regola generale. È dunque una teocrazia completa, sclama il filosofo, alla quale nulla manca, e della quale il Concilio Vaticano, preceduto dal Sillabo, ha formulato il principio, e di cui pure il clero cattolico applica, per quanto è da lui, ciò che trova applicabile nel mondo com'è. » (*Le Catholicisme et l'État*, nella *Critique philosophique*, ann. 1872, vol. II, p. 385-389 passim).

Queste cose che diconsi del cattolicismo romano, ultramontano, certo non valgono per le religioni riformate che ammettono il libero esame; neppure valgono, almeno finora, per le nuove sètte religiose, alle quali ha dato occasione specialmente la rivoluzione compiutasi dalla Chiesa papale col Sillabo e col Concilio Vaticano. Ma si badi bene, che se il vecchio cattolicismo, intorno al quale si riscaldano tanto gli animi sì in Germania che in Isvizzera, è un progresso, finora non è che un tentativo. È un'illusione (e ne partecipano appunto i fautori delle nuove sètte cattoliche) quella di riformare il cattolicismo senza pensare a sottrarsi dal giogo assoluto dell'autorità. Di religioni non ve ne ponno essere che di due specie, le autoritarie e le liberali, con tutte le gradazioni che ammettono precipuamente le seconde, e che si stentano a concepire invece nelle prime. Poichè il vecchio cattolicismo riconosce bene un'autorità, qual è questa? Se non sarà il papa, sarà il Concilio, sarà sempre qualche cosa di reale al di fuori della libera coscienza dei credenti. Ma come può essa la nuova setta staccarsi da Roma, se dopo l'infallibilità papale non nega anche la conciliare, mentre quella è pur fondata in un Concilio, il Concilio Vaticano? Esso è dunque sulla via di diventare una vera setta

Digitized by Google

protestante, passando anche a questa seconda negativa, vale a dire a distruggere il principio stesso della infallibilità, del dogmatismo cattolico, a *protestare* davvero anch'essa oggi, come da più di tre secoli fa protestarono i riformati. Ma potrebbe darsi che il tentativo di progresso rappresentato dalla negazione dell'infallibilità papale non arrivasse alla sua mèta naturale, e allora necessariamente ritornerebbe sul suo primo passo, cioè ritornerebbe nel seno di Roma, all'ultramontanismo. È dunque necessario, in proposito delle nuove sètte, attendere a pronunciare un giudizio: però pare poco probabile che nella via in cui si son messe, riescano a potersi fermare per tornare indietro, ed è a sperarsi e a credersi che, più o men presto, svolgeranno definitivamente la intima loro natura di sètte protestanti nel vero senso della parola.

Senza prevenire intanto gli avvenimenti, nè per riguardo alle nuove Chiese, nè per riguardo alle antiche, quella che dà seriamente a pensare in Italia è la cattolica romana, e i giuristi hanno escogitato parecchi sistemi di regolamento dei rapporti dello Stato con essa, sistemi sui quali ancora si disputa essendo diversi i punti da cui partono i loro fautori nell'intendere il concetto della Chiesa. A ridurre a semplici formule le differenze si può dire, che oltre i sistemi pei quali, o la Chiesa è considerata come una funzione dello Stato, o questo come una funzione di quella, sistemi di schiavitù dell'uno o dell'altra, dei quali non occorre neppur di parlare, vi sono quei che presentano ancora qualche lato interessante nelle stesse condizioni del diritto quali si comprendono oggidì. Vi è quello, come lo chiama l'illustre Bonghi, della *colleganza,* e quello opposto della *separazione;* dal primo dei quali si deriva l'altro dei *concordati,* in cui lo Stato considera la Chiesa come potestà pubblica, collocata di fianco a lui, con la quale esso tratta da pari a pari; e vi è pure il sistema *giurisdizionale,* dove lo Stato considera la Chiesa dentro di lui, a lui subordinata per questo rispetto, e sulla quale quindi tocca a lui il diritto d'invigilarla e di tenerla in freno. In fine, vi è il sistema che definisce la

Digitized by Google

Chiesa cattolica come una libera associazione per uno scopo di culto, e così la confonde, come dice l'egregio Piola, con un Consorzio Pio, con una Confraternita, con l'Associazione per gl'interessi cattolici.

Quest'ultimo sistema della libertà della Chiesa, fuori del suo diritto, speciale e proprio nelle condizioni in cui la medesima si trova, parificata alla libertà delle associazioni private, avrebbe d'uopo di un esame particolare prima di respingerlo; ma qui non ne è il luogo. Di certo, esso condurrebbe all'abolizione di ogni diritto pubblico ecclesiastico, come appunto lo pensava il principale suo sostenitore, l'onorevole Borgatti. Il Piola per verità insiste esclusivamente su ciò che la Chiesa, « come Chiesa in genere, è un'istituzione naturale, indipendente dall'uomo, e solo come Chiesa cattolica è un'istituzione simile che ha preso una forma speciale per opera umana. » La proposizione, presa per comodità di dimostrazione pratica, può anche accettarsi; ma elevata all'analisi filosofica, il criticismo troverebbe molto di che dire, e qui non è possibile farvi un posto adeguato.

Che sia un naturale sentimento, il religioso, si può, si deve ammettere; che in esso non siavi di arbitrario nulla affatto, già si stenta a comprendere, e solo si comprende alla condizione che tale sentimento si uniformi rigorosamente in tutto e per tutto ai precetti della morale, s'intende, senza che vi sia bisogno per ciò, e bisogno non v'ha, di confondere religione e morale in una unica e medesima cosa: una è, e non duplice, la coscienza sì religiosa che morale. Ma già in questo senso, con una condizione perfettamente analoga cioè, può altrettanto dirsi di ogni altro fatto morale e giuridico della vita pubblica e privata, almeno in se stessi presi e questo e quello; e così è anche delle società volontarie per iscopi civili e commerciali. Come mai si potrebbe dimostrare che queste non siano naturali istituzioni anch'esse, abbenchè particolari soltanto, ove rispondano davvero a ciò che la morale applicata può prescrivere in siffatte relazioni sociali? Se si guarda bene addentro, egli è vero che la Chiesa, società religiosa, in quanto fosse spoglia da ogni vizio dello stato di guerra in cui versa

Digitized by Google

generalmente la società per la deviazione dall'ideale, permanente nella coscienza umana, si solleverebbe al di fuori d'ogni rapporto di diritto di difesa quale nasce appunto in questo stato, imprimendo il suo carattere ad ogni istituzione sociale od atto giuridico umano.

Ma io vorrei che si ponderasse bene qui una cosa di fatto, ed è, che appunto cotesta Chiesa *in generale*, cotesta società religiosa, che si estolle così al disopra dello stato di guerra, non esiste con una forma qualsiasi concreta visibile, in nessuna parte del mondo, nè potrà esistere mai finchè tale stato esisterà anch'esso, vale a dire, indefinitamente. Io ho già pregato di osservare, che altro è *Chiesa,* ed altro è *coscienza;* ed ho già detto anzi, che a questa seconda non può ritenersi equivalere la prima pei rapporti di diritto con lo Stato e con gl'individui, tranne quando la si consideri in generale, come l'idea cioè di una *disciplina qualunque, purchè morale,* a cui sia legato il sentimento religioso, *qualunque pure esso sia, a condizione che sia moralmente lecito.* Ora si vede facilmente, che non può adoperarsi il termine generico di Chiesa così commutabile con quello di coscienza religiosa, per significare il genere di una Chiesa particolare qualsiasi che abbia esistenza e realtà di vita, come se questa Chiesa particolare si comprenda nel genere stesso. Basta ciò perchè si smetta l'abitudine di trasportare addirittura in favore delle Chiese particolari, viventi o vissute, la qualità d'istituzione naturale inerente alla Chiesa in genere, al sentimento religioso-morale. Questa traslazione sarà logica e giusta solo allorquando gli estremi del genere non siano contrastati, conculcati, espulsi dalla specie, come si può particolarmente dire appunto della Chiesa cattolica. E posto ciò, con qual diritto si vorrebbe ancora sostenere una posizione *naturale* propria per questa Chiesa, e questa posizione naturale si vorrebbe poi di converso escludere affatto a danno, nominale almeno, delle società di diritto privato, dichiarandole al confronto della Chiesa cattolica, e dicasi pur di altre se piace, istituzioni arbitrarie, dipendenti soltanto dalla volontà dell'uomo, anzi neppure istituzioni? Ma, di grazia, qual è la Chiesa, la religione positiva,

Digitized by Google

nei dogmi fondamentali della quale manchi l'opera dell'arbitrio umano? Davvero, questo concetto di una Chiesa, qualunque essa sia, che si piglia dal di fuori dell'umana volontà, arbitraria o razionale che sia, questo concetto di una Chiesa qualunque, autoritaria o liberale che si pensi, è un concetto metafisico astratto, sovrumano per essenza sua. Esso è l'incomprensibile in cui si ravvolge nebulosamente l'idea mistica di ogni religione, rivelata o positiva, ed è la caratteristica somma della cattolica, anzi in quest'ultima appunto si converte nella negazione della libertà civile per altrui e nella intolleranza religiosa.

Il gran gioco che in questa famosa questione esercita, da un lato l'idea d'istituzione sociale naturale, e dall'altro lato l'idea di società privata arbitraria, sta tutto nella potenza del numero, potenza, che o si vuol coprire a disegno, o si dimentica incautamente. Datemi l'idea di una Chiesa generale vera, e avremo per corrispondente di fatto altrettante Chiese quante sono le coscienze individuali, non altro che queste. Ma di ciò basti.

Quel ch'è da concludersi intanto si è, che le Chiese (dico in plurale, chè nel concreto dei fatti non v'ha che Chiese) saranno bensì società speciali, distinte, pei caratteri propri e pel fine loro, dalle altre società di diritto privato; ma neppur è da dire che la distinzione provenga dall'essere le seconde arbitrarie, le altre naturali. Come per le imprese ferroviarie si calcolano la responsabilità e i diritti loro in confronto dei terzi, che ne comperano o no i servigi, con regole speciali proprie di esse, subordinate, s'intende, ai principii generali del diritto civile e commerciale; così può analogamente dirsi delle associazioni religiose per fine di culto, con la differenza che qui la potenza è più direttamente morale che materiale, e perciò interessa assai più il presente e l'avvenire degli Stati, fondato com'è nella opinione pubblica. Respingiamo pure adunque l'idea che quest'ultime siano società private puramente e semplicemente; ma non pare ragionevole il dire, che cercandosi le loro regole pei rapporti con lo Stato in un diritto, che è veramente *misto* di privato e di pubblico (come qualunque fatto, ancorchè sia detto di diritto privato) e misto per avventura più assai del secondo che del

Digitized by Google

primo, tali regole si cerchino così per la ragione che le Chiese sono istituzioni naturali nel senso che non siano affatto arbitrarie. L'essere più semplici le origini di esse in confronto di quelle, che formate da mille cause sociali, economiche e morali, appartengono alle società private e in particolare alle Fondazioni Pie, non vuol dire ancora nulla, se le Chiese non fossero una potenza morale d'ordine generale, perchè abbracciano nel loro seno moltitudini più o meno grandi di fedeli. Se immaginate una Chiesa particolare che conti piccol numero di fedeli, all'incirca come una società privata qualunque, come una società scientifica per esempio, ditemi se lo Stato con essa si troverebbe avere rapporti *essenzialmente differenti* da quelli che avrebbe appunto con taluna di queste ultime società.

Bisogna convincersi una volta per sempre, che il diritto, pubblico o privato che sia, è sempre diritto, e che sostanziali differenze nel diritto, se è vero, non se ne possono dare. Tale, checchè si pensi, o deviando si pratichi da molti in contrario senso, tale è almeno la logica dei principii che professo io. Ora riconducendomi ai medesimi, quando adunque si crede di aver fra mano un fatto od un'istituzione, che nelle materie giuridiche sembri esercitare una funzione d'ordine, o pubblico, o privato, si badi, che giammai farà difetto qualche sua relazione, più o meno indiretta, se è di diritto pubblico, col privato, e viceversa. Ciò vuol dire che nessun diritto vero è fuori del soggetto personale: ciò che si attribuisce come diritto ad una società, ad un Corpo, non è che una tutela del diritto personale, o una funzione del suo esercizio. Così le Chiese particolari rispetto alla libertà di coscienza individuale.

Il carattere pubblico più o meno prominente delle Chiese, viene dal numero delle persone consociate o dal governo loro costituito, o dalla loro disciplina come membri delle medesime. E tale carattere, non solo nelle altre istituzioni sociali, ma ben anco nelle altre società, sta pure in relazione col numero degli interessati. La Compagnia inglese delle Indie sin dagli esordi suoi poteva citarsi come un esempio di società privata e pubblica al tempo stesso, e come tale venne anche sempre trattata.

Digitized by Google

Sarà un mio pensiero sbagliato affatto, ma io credo che, passata questa grande fase storica nell'ordine sì politico che economico, sì civile che religioso, nella quale tutto accenna alla suprema importanza che si dà alla unità delle forze con la maggior quantità possibile di queste in ogni singola società; tutto volgerà a correggersi da questo errore fatale, proposto come fine, e a considerarlo soltanto come mezzo transitorio e iniziale appena. Allora, non solo si troverà buono di ripartire gli Stati grandi in vari piccoli legati dal vincolo federativo; ma si troverà eziandio che la soluzione del problema economico, a cui tanto intimamente si connette quella del problema politico e morale, esigerà parimenti l'applicazione del sistema delle associazioni particolari che si propongono di garantire la libertà dei commerci e delle industrie, e più che tutto, di ottenere ciò cui non valgono gli attuali e tutti i sistemi autoritari, che a nessuno manchi lo strumento del lavoro. Ora io credo che le religioni positive non dovranno rimanere estranee a questa trasformazione salutare: esse pure andranno mano mano diventando sì libere, da non avere più culti corrispondenti, abbracciati da moltitudini così numerose come ora sono. La varietà nell'unità, suolsi ripetere, costituisce il vero; appunto perchè il vero è nella libertà e libero, è la libertà stessa. Allora i rapporti stessi fra la coscienza privata e la suprema istituzione di tutela giuridica, lo Stato, saranno molto diversi di certo da quelli che pretende oggi d'avere con quest'ultimo la coscienza cattolica. Sarà allora la coscienza religiosa meno naturale; saranno le mille Chiese d'allora meno naturali delle poche presenti? Si negherebbe la natura morale e libera dell'uomo, sostenendolo. Ebbene, allora si stenterà davvero a raccapezzarsi come mai possa alle Chiese attribuirsi una naturale origine, più naturale delle libere associazioni economiche, scientifiche, ecc. ecc.

Dunque, anco una volta diciamo, che ora il parificare la Chiesa cattolica, così potente com'è, ad una società qualunque detta ordinariamente di diritto privato, è un errore di fatto e deve respingersi; ma nulla vi ha di essenzialmente inerente alla medesima perchè si debba sempre assegnarle un posto a parte, che

Digitized by Google

la collochi in una sfera di libertà diversa da quella dove si trovano i diritti tutti della persona. Attualmente bensì, e chi sa per quanto tempo ancora, noi abbiamo nella Chiesa cattolica una società, che col favore dell'opinione, sebbene non egualmente appoggiata dalla realtà, non può, non deve trattarsi come una società privata *qualunque*. Essa dunque si trova in tali rapporti con lo Stato, che, per non partecipare che in poco e quasi nulla delle condizioni proprie delle società private, partecipano invece in una enorme misura delle condizioni proprie dello Stato stesso. Regolare pertanto cotali suoi rapporti così come la realtà delle cose mostra che sono attualmente, ecco il dovere preciso del legislatore; ed ecco in pari tempo come si spiegano e come potessero formare oggetto di studio, anche modernamente nonchè per lo passato, i quattro sistemi della *colleganza*, dei *concordati*, *giurisdizionale* e della *separazione*.

Quale di questi vige in Italia? Mettasi da parte il primo, che l'onorevole Bonghi ha distinto da quello della separazione solo per un equivoco, che giustamente gli ha avvertito l'illustre Piola. Egli ha creduto che, quale opposto al sistema della colleganza, che attribuisce una potestà pubblica alla Chiesa, avvi il sistema della separazione, che invece considera la Chiesa come una società privata. Lo che è erroneo; mentre la Chiesa è sempre, e tanto più evidentemente qui, qualche cosa di ben diverso in fatto, o addirittura di diritto pubblico, come la vorrebbe questo secondo pubblicista. Rimangono gli altri sistemi, non escluso quello della separazione, inteso nel senso che or ora dicevo. Al presente, in verità, può dirsi col Bonghi stesso, che il nostro diritto pubblico ecclesiastico si ispira a tutti e tre insieme e gli mescola tutti. Infatti non è impossibile. La separazione della Chiesa dallo Stato ammette il sistema di accordi tra questo e quella e inchiude necessariamente la idea di una giurisdizione dello Stato rispetto alla Chiesa. Il Bonghi, nel suo magnifico e dottissimo discorso pronunziato alla Camera nel maggio del 1873 a proposito della legge sulle Corporazioni religiose e sull'asse ecclesiastico della provincia di Roma, concludendo la esposizione dei vari sistemi e il confronto col nostro

Digitized by Google

diritto pubblico ecclesiastico, affermava che l'essersi questo ispirato ai tre cennati mescolandoli assieme, dovrebbe essere un segno che noi siamo sulla buona via. Secondo che pensa il Piola, non pare però altrettanto certo che in codesta via ci camminiamo bene, senza urtare nè a destra nè a sinistra. Non sarà superfluo, nè inopportuno, che noi qui teniamo conto delle conclusioni a cui giunge quest'ultimo scrittore, ed eziandio delle idee proprie del primo.

Di fatti, con la legge delle guarentigie, dopo avere nel titolo primo assicurata la indipendenza personale del pontefice come capo spirituale della Chiesa cattolica, nel titolo secondo sembrerebbe, ad avviso del pubblicista milanese, che noi ci fossimo lasciati ire un poco senza darci conto delle concessioni che facevamo, di guisa che questo titolo appaia più un concordato che una vera legge. Sicuramente, a trattare questa materia i nostri legislatori si sono mostrati poco maturi ancora, massime permettendosi di ragionare della Chiesa come se fosse, ora in ispecie, nulla più nulla meno di una società privata, dicendo ad ogni piè sospinto nelle discussioni legislative, che la si dovesse ridurre al diritto comune, intendendosi per diritto comune il diritto privato, o qual altro non si sa, tanta era ancora (ed è) la confusione delle menti. Ad ogni modo, come disse più volte quel forte ed acuto pensatore che è l'illustre Bonghi, quel che non si è fatto si potrà fare, e nulla vieta che si possa fare in avvenire, fare davvero. Ma vediamo le conclusioni del Piola, in quanto esprimono critiche al detto titolo secondo della citata legge.

Al riguardo della *libertà di riunione della Chiesa,* non fu riservato allo Stato il diritto di permettere e d'imporre che siano convocati i Concili a norma dei canoni ecclesiastici, nonchè il diritto di farsi rappresentare con mandatari propri ai medesimi. A riguardo della *libertà di pubblicazione* degli atti ecclesiastici, si è omesso di assoggettarla all'*exequatur* dello Stato, in altre parole alla *visura* che questo abbia facoltà di accordare o ricusare e senza della quale *visura* abbia a mancare l'efficacia civile degli atti medesimi. Quanto alla *libertà di elezione*, abbiamo considerato il diritto civile della

Digitized by Google

semplice approvazione dell'elezioni tale da rinunciarvi quando sia ordinata diversamente la proprietà della Chiesa, mentre invece dovevamo considerarlo come inalienabile: nè bastava sottoporre a quell'approvazione civile i patrimoni ecclesiastici per ciò che riguarda la facoltà di mutarne la destinazione; esso è un diritto dello Stato, non già della Chiesa; e circa le ingerenze civili nelle elezioni, o nella forma di un diritto di presentazione, o nell'altra di un diritto d'assenso, dovevamo considerare senz'altro questi diritti come tali da essere mantenuti dallo Stato finchè sussistano benefizi ecclesiastici, allo stesso modo che consideriamo così il possesso dei benefizi vacanti. Qui però, avverte giustamente il Piola, potremo, invece di richiamare in vigore quei diritti, rendere regolare la loro abolizione aggiungendovi quella dei benefizi, e sarà una ragione di più per abolire questi ultimi. Sul proposito medesimo della *libertà di proprietà*, se è giusto infatti che lo Stato abbia riconosciuto nella Chiesa il diritto di possedere, e che, d'altro lato determini esso la forma in cui può possedere, deve però guardarsi dal lasciarle determinare dalla Chiesa, o dallo sciogliere questa da qualunque sua ingerenza circa le trasformazioni, gli aumenti e le diminuzioni dei possessi, o dal reputarsi incompetente a costituire come crede meglio la persona giuridica nella quale vuole riconoscerne il titolo; anzi farebbe bene (è la proposta dell'illustre uomo), soppresso il benefizio, investire la proprietà ecclesiastica in una Congregazione laicale, che l'amministri e sia posta sotto alle comuni norme di vigilanza del governo sopra i beni delle Fondazioni. Quanto alla *libertà di giurisdizione*, è da reintegrare *l'appello per abuso*, in parte abolito dalla legge delle guarentigie, ma restringendone i limiti nel senso che si riservino allo Stato i giudizi di *possessorio* nelle cause ecclesiastiche dove il giudizio dell'Autorità ecclesiastica turbi il possesso legittimo, i giudizi di *cassazione* prima di attribuire efficacia civile al giudizio ecclesiastico, e i giudizi *penali;* ed è inoltre da deferire la cognizione dell'appello per abuso, non ai tribunali ordinari, ma ad un tribunale speciale amministrativo-giudiziario, come era difatti prima della legge

Digitized by Google

delle guarentigie, che ne giudicava il Consiglio di Stato. Infine, quanto alla *libertà d'insegnamento,* deve bensì lasciarsi alla Chiesa tutta quella che le si addice, ma il diritto dell'insegnamento letterario e scientifico non è da lei e deve esserle negato, e quello dell'insegnamento teologico nei seminari non dev'essere lasciato senza la sorveglianza dello Stato e senza l'obbligo di accompagnarlo con un insegnamento di lettere e di scienze dato nei modi e con le cautele imposte dalle leggi.

A tali *desiderata* però forse non era possibile, come il Bonghi stesso dubita, dare compimento fin d'ora e d'un tratto. Le circostanze vi erano restíe qui come fuori, se tali riforme si fossero tentate. Invece, come opina molto saviamente l'avveduto scrittore *(Lettera a* Giuseppe Piola sul libro: *La libertà della Chiesa,* nel giornale: *La Perseveranza* del 10 settembre a. c.), le riforme possibili per ora si restringono a due punti soli, però di molta e grave importanza, e nulla vieta di prendere sui medesimi le risoluzioni che via via parranno opportune. Esse sono, secondo lui, le seguenti.

Quanto alle funzioni speciali della Chiesa, devesi poco a poco negarle, come Chiesa, ogni ingerenza sociale privilegiata: e qui c'è davvero molto da fare. Quanto alle funzioni spirituali, lo Stato ha da trasformare, e ne ha il diritto, quegli istituti giuridici, ordinati o mantenuti dalle leggi civili, perpetui di loro natura, coi quali la Chiesa esercita appunto queste funzioni, che oggi in Italia sono: la mensa vescovile, la parrocchia, il Capitolo cattedrale, la fabbriceria, il seminario; lasciando inoltre alle associazioni religiose il diritto di costituire, coll'assenso dello Stato, persone giuridiche, di fare Fondazioni per l'esercizio del culto nel quale consentono; non riconoscendo se non nel laicato la rappresentanza e il diritto di amministrazione di queste Fondazioni, quantunque destinate al mantenimento di una fede religiosa. Osserva acutamente l'egregio pubblicista a ragione di ciò, che « questa trasformazione nella natura delle persone giuridiche, sulle quali oggi si fonda l'organismo della Chiesa, costringerebbe questa a una gran rivoluzione in se medesima, se non potesse rimanere priva di ogni

Digitized by Google

ricognizione civile. Ma lo Stato non farebbe esso questa rivoluzione, bensì metterebbe la Chiesa nella necessità di farla da sè. E nel farla, questa acquisterebbe la prima e più essenziale condizione di una società *libera,* quella di essere fondata sull'accordo di quelli che la compongono, e sulla partecipazione di essi nel suo governo in quella misura che a loro stessi e alla natura della loro fede pare ragionevole e conveniente. »

Tale è, in brevi tratti, l'ultimo stato delle questioni religiose di fronte al cattolicismo attuale, specialmente in Italia. Se le poche pagine che mi fu dato di consacrarvi non possono bastare a darci un'idea completa e particolareggiata della cosa, valgano almeno ad esporre, in quella misura con cui il Casanova ha potuto lui stesso trattarne, ciò che dopo di lui è diventato necessario di far conoscere qual parte integrante del nostro nuovo diritto. Insieme agli altri problemi del diritto politico, a quello vastissimo e difficilissimo in ispecie della sovranità e delle istituzioni che l'attuano e vi si coordinano in un governo rappresentativo, vogliano gli studiosi meditar bene ancor questi, che sono nè meno difficili nè meno vasti. E se, come giova sperare, studiando i primi verranno man mano a persuadersi che lungo ed erto è ancora il cammino da fare per ricondurre a'suoi principii il diritto personale nell'ordine dei fatti politici, certo non tarderanno ad accorgersi, studiando i secondi, che per arrivare alla libertà della coscienza, cioè ancora al diritto personale nell'ordine dei fatti religiosi, vi ha un cammino forse altrettanto lungo ed erto; si persuaderanno, quel che più monta, che nell'un caso e nell'altro non bastano le leggi, ma vuolsi l'educazione: i decreti non bastano alle riforme morali; queste bisogna prepararle, e a tal uopo ci vogliono i costumi, i quali, per chi non s'illude, son l'opera di oneste convinzioni, di pazienza, di fermezza, di volontà, di tempo.

Carnago (presso Varese), li 11 ottobre 1874.

Emilio Brusa

Digitized by Google

DEL

DIRITTO COSTITUZIONALE

Digitized by Google

Digitized by Google

DEL
DIRITTO COSTITUZIONALE

LEZIONE I.

DEI DIRITTI CHE SONO GARANTITI DALLO STATUTO

Eccomi, per la terza volta, a spiegarvi i principii del *diritto costituzionale,* altrimenti denominato *diritto pubblico interno* (1), il quale ha per oggetto di mostrarci la struttura e le forme particolari di quel corpo politico indipendente ed autonomo, che dicesi la nazione (2). Estimo superfluo avvertire che il diritto privato, questo diritto così importante per la sicurezza e il ben essere dei cittadini, si unisce per cento vincoli al diritto pubblico interno (3). Lo stato delle persone, la divisione dei beni, l'ordine delle successioni dipendono essenzialmente dalla organizzazione sociale e politica del paese. Chi ignora poi che le leggi penali altro non sono se non la sanzione ed il complemento di ogni altra parte del diritto? Ma nel tempo stesso chi ignora doversi nel diritto costituzionale rintracciare le guarentige potentissime contro l'abuso tanto facile del poter repressivo? Dopo queste considerazioni, io non m'intratterrò di vantaggio sulla importanza dello studio a cui ci accingiamo. Basta accennare lo scopo per dimostrarne la utilità, anzi l'assoluta necessità. Nessuno saprebbe revocarla in dubbio pel pubblicista, pel giureconsulto, per tutti coloro i quali aspirano a servire la patria nella legislatura, nell'ordine giudiziario, nell'amministrazione, o nell'insegnamento del diritto; ma non vi sarà

Digitized by Google

chi mi accusi di esagerazione se dirò, che qualunque cittadino dovrebbe aver cura di conoscere, se non in tutti i particolari, almeno nei loro fondamenti le sostanziali disposizioni della legge costituzionale. Secondo la testimonianza di Cicerone, i Romani aveano sin da fanciulli a memoria le leggi delle dodici Tavole, in cui il loro diritto pubblico contenevasi, e che chiamavano: *carmen necessarium.* Non sarebbe egli da desiderarsi che il nobile esempio fosse imitato fra noi?

Il diritto costituzionale forma un ramo del diritto positivo, in quanto abbiamo un testo da interpretare; ed appartiene agli studii storici, dove si consideri come la rivelazione del grado di civiltà a cui giunse una nazione in un dato periodo di tempo. Ma evvi pure un diritto costituzionale filosofico, un diritto, dirò così, comune a tutti i paesi costituzionali, una scienza delle Costituzioni. Commentando lo Statuto che ci regge, dobbiamo cercare che è, quale è, perchè è; testo, storia, filosofia, ecco i fonti a cui dobbiamo attingere le nostre dottrine.

Il mio corso sarà diviso in due parti; tratterò nella prima dei diritti che sono guarentiti dallo Statuto ai cittadini; nella seconda della forma del governo. In questa prima lezione, quasi a modo di proemio, vi parlerò della Costituzione in genere, del suo scopo, e de' suoi principali caratteri.

I.

Nelle scienze fisiche dicesi *Costituzione* l'insieme delle condizioni per le quali un corpo esiste, e che coll'esercizio delle sue funzioni ne mantengon la vita. Per analogia, nell'ordine politico si dà il nome di Costituzione alla maniera di esistere di una società, di un popolo, di una nazione. Questo vocabolo esprime il complesso delle leggi e consuetudini, mercè cui di più individui riuniti si forma un solo corpo, un tutto, il quale agisce secondo una volontà comune per la propria conservazione. In questo senso, non vi è Stato senza Costituzione. Ma l'uso invalse di non concedere il nome di Costituzione se non a quelle leggi fondamentali, che maggiormente si

Digitized by Google

avvicinano allo scopo per cui gli uomini vivono in società ragunati, a quelle cioè che tendono a renderli più felici e migliori. In questo secondo senso oggidì si distinguono gli Stati costituzionali dagli altri. Cosiffatte Costituzioni fondate sulla giustizia, e riverenti al diritto di ciascun singolo, furono ignote all'antichità; nè riesce malagevole ravvisarne il motivo. Come, infatti, avrebbero potuto allignare là dove era riconosciuta siccome legittima istituzione la servitù, in un mondo, dove i diciannove ventesimi del genere umano erano schiavi? Ai tempi di Aristotile, sopra quaranta individui se ne contava uno libero; i venti o trentamila cittadini di Atene possedevano quattrocentomila schiavi; ve ne erano trecentomila nell'Arcadia; quattrocento settantamila nella piccola isola di Egina. Alla battaglia di Platea, ogni Spartano era accompagnato da sette Iloti; a Roma poi non era cosa infrequente, che un solo cittadino avesse fin ventimila uomini soggetti al suo assoluto dominio.

II.

La Costituzione è una legge, e dicesi *potere costituente* quello che ha diritto di farla. Ora a chi appartiene questo diritto? Proponendo siffatta domanda, si cerca in altri termini a chi appartenga la sovranità; quale sia la volontà che può comandare ad un intero popolo. Onde risolvere una tale difficoltà, intorno alla quale si è tanto e sì lungamente disputato, basta proporsela rispetto ad un cittadino qualunque, considerato individualmente. Chiedete voi a chi compete il diritto di regolar gl'interessi di una data persona, di amministrare i suoi beni, di disporne, e di determinare l'uso della di lei libertà entro i limiti dalla legge prefissi? Tutti senza esitazione vi risponderanno, che compete a questa stessa persona, ovvero a colui che ella abbia incaricato di rappresentarla. E per vero, a che ridurrebbesi il diritto di proprietà, se la goduta e la disposizione appartenessero ad altri fuorchè al proprietario? Quale specie di libertà sarebbe quella, il cui esercizio dipendesse dal capriccio altrui? Contempliamo ora il caso di più individui, gl'interessi dei quali si trovino uniti, sia in virtù di un'associazione

Digitized by Google

spontanea, sia in seguito di fatti dal loro consenso indipendenti, come sarebbero più coeredi. Nessuno al mondo si troverà imbarazzato a decidere per ragione di analogia, che la gestione degl'interessi comuni è devoluta alla unione dei cointeressati, ovvero dei loro mandatarii. Trattisi di una società commerciale, di una famiglia, di un comune, o d'un popolo intero, procede sempre lo stesso ragionamento, si giunge sempre alla stessa conseguenza. Il maggior numero dei cointeressati può benissimo rendere più complicato e difficile il reggimento dei loro comuni interessi, ma non saprebbe privarli del loro diritto. Dunque la nazione sola è in facoltà di stabilire la forma del proprio governo. Con questo, essa altro non fa che eleggersi dei mandatarii, e commettere a questi la gestione dei proprii interessi.

L'Assemblea costituente di Francia nel 1789 osservava rettamente che una Costituzione, per meritare questo nome, ha da avere due parti; nella prima delle quali sieno specificati i diritti di cui debbono i cittadini godere, e nella seconda si stabiliscano le guarentige atte ad assicurarne e difenderne l'esercizio.

III.

Una Costituzione veramente liberale non considera l'uomo siccome un mezzo, uno stromento; non riguarda l'interesse generale siccome la stregua del giusto o dell'ingiusto; in una parola non sacrifica l'individuo alla società. Per essa invece l'uomo è un fine; il legislatore rispetta in lui l'opera del Creatore, si uniforma e si assoggetta alle leggi della sua natura, e in ogni facoltà innata, onde è dotato, vede il germe di un diritto per esso, e il fondamento di un dovere per sè. Dalla libertà morale ei deduce la libertà politica; dalla egualità dinanzi a Dio, l'egualità dinanzi alla legge; dalla personalità umana, la sicurezza e il diritto di proprietà; dalla inviolabilità della coscienza, la libertà di opinione e religiosa; e dalla indole comunicativa del pensiero, la libertà della parola e della stampa. « Les principes, dice un dotto francese, les principes de l'organisation politique doivent se rapporter aux conditions

Digitized by Google

constitutives de l'homme lui-même. Le meilleur gouvernement est celui dans lequel se manifeste avec plus de vérité le rapport entre la forme sociale, et la nature de l'homme ».

Da ciò ben v' accorgete, o signori, ripudiarsi da noi la dottrina di Gian Giacomo Rousseau, ripetuta ora dai socialisti, i quali non trovano nel contratto sociale se non l' *alienazione totale di ciascun associato, con tutti i suoi diritti a tutta la comunità* (4). Noi ne professiamo una affatto contraria, che siamo lieti di poter riassumere colle seguenti parole di un illustre Italiano. « Nel creare il governo, osserva Gian Domenico Romagnosi, e nell' ubbidire al medesimo, l' uomo per diritto non serve all' altro uomo, ma alla necessità della natura, ed al proprio meglio. Niuno adunque conferisce ad uno, o a più il diritto di ordinare ciò che gli piace; ma solo il diritto di ordinare quello che le circostanze necessarie comandano a pro del concedente. Egli dunque non serve nè a' principi, nè a' magistrati, nè alla società, ma serve solo a se stesso. Se per servire a se stesso, un popolo si lascia dirigere da altri, egli ciò fa per servir meglio a se stesso. Colla istituzione dunque dei governi, non si toglie, nè si scema, ma si accresce la libertà. La facoltà di star peggio non merita il nome del diritto di libertà. La formola del contratto sociale non è un arcano riserbato alle investigazioni della metafisica, ma bensì una di quelle cose le quali sono dettate dal senso comune. Il fondamento suo si è: — Non fare agli altri ciò che non vorresti fatto a te stesso: — Fare agli altri ciò che vorresti fatto a te stesso. — In qualunque ipotesi potete voi controvertere questa regola? Non mai..... (5). Nè vale a dire che colla unione e per la unione può la corporazione esigere prestazioni reali e personali da ogni suo membro; perocchè in questo caso proponendosi un bisogno limitato e certo, si pone pure un limite così conosciuto e certo, che oltre la linea della necessità non è possibile trovare alcun fondamento di diritto. È dunque dimostrato che nel contratto sociale io non pongo in comune fuor che le mie forze e i miei beni, secondo il bisogno e dentro i limiti del bisogno; ma non pongo in comune veruno de' miei diritti. La soddisfazione di questo comune bisogno diviene per me un dovere,

Digitized by Google

perchè col mezzo della medesima io evito un maggior male presente, o mi procuro un maggior bene avvenire; lochè senza di questo mezzo fare io non potrei. Nulla dunque colla prestazione mia reale o personale vien detratto al mio possibile diritto; egli anzi si aumenta e si assicura. Se io avessi la potenza di un Dio, non dovrei certamente passare per questa strada; ma colla limitazione delle mie forze è ancora un gran bene per me, che contribuendo il valore di uno, io guadagni o conservi, coll'aiuto altrui, un valore di cento o di mille, cui altrimenti mi sarebbe impossibile di acquistare o di ritenere (6) ».

IV.

Or quali sono i varii e distinti diritti che debbono essere riconosciuti e guarentiti in ogni civile società, la quale non trovisi in balía di un capriccioso dispotismo? Esaminando gli elementi onde ella consta, noi troviamo degl'individui, delle famiglie, un corpo sociale, un potere pubblico. L'insieme del diritto deve regolare le relazioni che nascono da queste quattro posizioni. Quindi, per la natura stessa delle cose, il diritto nazionale considerato obbiettivamente si divide in privato ed in pubblico; privato, che regola i rapporti degl'individui e delle famiglie; pubblico, che regola l'organizzazione della società e dei poteri politici. Partendo da questa divisione, noi incontriamo primieramente i diritti risultanti dai rapporti degl'individui e delle famiglie, i diritti civili o privati propriamente detti, quelli che risultano dal matrimonio, dalla paternità, dalla figliazione, dalla tutela, dalle convenzioni e simili: ecco la prima classe.

Ne succede una seconda: e questa comprende i diritti relativi all'esercizio del potere pubblico, i diritti dipendenti dalla capacità politica, cioè dal possesso delle condizioni richieste onde essere ammesso a partecipare nell'amministrazione della cosa pubblica, l'elettorato, la eligibilità, la qualità di giurato, ecc. Questi diritti vengono diversamente compartiti giusta la diversa indole dei governi; ma qualunque siasi la loro distribuzione, certo è che mai

Digitized by Google

ed in nessun luogo li ebbero le donne, e i fanciulli, e coloro che sono privi dell'intelletto.

Ecco pertanto due classi di diritti ben distinte, e separate l'una dall'altra. Ma, con questo, non rimane esaurita la serie dei diritti, di cui può e deve l'uomo godere nel seno di una bene ordinata società. Altri ve n'ha di una sfera forse superiore e che importa di guarentire, se non per la materiale prosperità, certo per la dignità e moralità umana, e per l'incremento della civiltà. Tali sono l'egualità dinanzi alla legge, la libertà individuale, la libertà di coscienza, quella di opinione e della stampa, l'inviolabilità del diritto di proprietà. Questi diritti chiamansi *individuali;* ed è facile vedere che non possono confondersi nè coi diritti civili o privati, nè coi politici. Non coi civili, differenziandosi gli uni dagli altri nella loro origine, e nella loro essenza. Nella origine: non può dirsi infatti che i diritti di cui parliamo siano il risultato di relazioni da individuo a individuo, e di relazioni di famiglia; sono invece diritti che per nascere non hanno bisogno di un fatto particolare; sono inerenti all'uomo e nascono con lui. Nella essenza: sopprimete pure tutti i diritti individuali; non per questo toccate i diritti civili o privati, i quali restano illesi. Ciò vediamo accadere presso i popoli, ove regna un potere assoluto. Diversificano cosiffatti diritti dai politici, e sono notevolissime le differenze. E per vero, i diritti politici suppongono una speciale capacità. I diritti individuali non ne suppongono alcuna; il dotto e l'idiota, il ricco ed il povero hanno, senza distinzione, diritto alla egualità dinanzi alla legge, alla sicurezza personale, alla libertà di opinione. I diritti politici non appartengono a tutti: i diritti individuali son proprii di ciascheduno. La donna, incapace del minimo diritto politico, deve godere della libertà di coscienza, della libertà della stampa. Il fanciullo, il demente, hanno diritto al pari d'ogni altro, di non essere tassati che in proporzione della loro fortuna. Modificate i diritti politici, operate pure cambiamenti anche gravi nelle leggi civili, voi avrete una legislazione più o meno buona secondo la condizione del paese. Ma sopprimete i diritti individuali; l'organismo sociale rimarrà profondamente viziato..... Sopprimete

Digitized by Google

l'egualità civile, e togliete all'umanità il più bel frutto del suo progresso (7).

V.

Epperò dei diritti individuali si occupa in singolar modo la Costituzione, per lo più laconica rispetto agli altri; ma i diritti individuali non si scrivono nella Costituzione per crearli o per dichiararli; non per crearli, perocchè il potere costituente riconosce che procedono da una legge preesistente e a lui superiore, cioè dalla legge di natura; non per dichiararli, mentre in ogni tempo, e malgrado ogni ostacolo, il grido della coscienza umana li ha proclamati altamente (8). Vi si scrivono invece, con più utile intendimento, vale a dire affinchè acquistino una sanzione, e ciò che era prima nello stato di pura verità filosofica, assuma carattere ed efficacia di legge. Per tal modo l'uomo, quantunque membro di una società, rimane una persona dalla stessa distinta, egli tratta con lei, contende intorno all'estensione dei sacrificii che essa gli chiede, e trova giudici imparziali pronti a fargli ragione. Così non si toglie, o si diminuisce la obbligazione nei cittadini di eseguire le leggi che emanano dalla società, ma si segnano i confini che queste leggi non possono travalicare. Così il principio teoretico del potere, il principio di sicurezza e dignità personale si racchiude nei seguenti termini: « L'obbedienza civile, il dovere che impone all'uomo di compiere i suoi destini nel seno della vita sociale, e di osservarne le leggi; ma nel tempo stesso queste leggi, e con esse il potere da cui sono create, non hanno altro titolo al rispetto e alla obbedienza civile, fuorchè nella rigorosa conformità delle loro prescrizioni e dei loro atti, coi bisogni e coi diritti che provengono dalla natura libera, perfettibile ed immortale dell'uomo ».

VI.

Ma non basta, o signori, che la Costituzione enumeri e definisca i diritti dei cittadini; deve ancora guarentirli: e a ciò non basta il solo divieto di recarvi offesa, bisogna che le istituzioni

Digitized by Google

conducano a questo risultamento, rendendo l'offesa impossibile (9). Vediamo qual sistema il legislatore debba adottare per giungervi.

Scopo immediato delle garanzie si è d'impedire l'abuso del potere sociale, mediante ostacoli materiali nascenti dalle forme con cui ogni funzione governativa viene attribuita. I loro diversi modi di azione si riferiscono tutti ad un solo principio: Divisione del potere. Perciò diceva Platone, che uno Stato non è mai così vicino al dispotismo, come quando tutte le magistrature sociali si trovano riunite nelle medesime mani. Supponiamo infatti che il governo si componga di un corpo solo, al quale sia affidato tutto il potere sociale e che tutte ne eserciti le funzioni. Vi è ben luogo a temere che presto governi esclusivamente a proprio vantaggio, dimenticando e calpestando così l'interesse generale, come i diritti dei singoli cittadini; e questo timore è fondato sovra i seguenti motivi: 1° l'incompatibilità delle attitudini speciali, richieste per ciascheduna specie di funzioni; 2° l'impossibilità di assegnare un limite effettivo e reale alle attribuzioni di questo corpo; 3° la grandezza medesima del potere. Da ciò risulta evidente la utilità di una divisione del potere, giacchè permette: 1° di conferire le diverse funzioni a corpi, a individui, i quali sieno dotati della capacità speciale che per ciascheduna di esse è necessaria; 2° di contenere questi corpi o individui entro i limiti precisi fissati alle loro attribuzioni, chiamandoli ad esercitare gli uni su gli altri una reciproca sorveglianza, una efficace censura; 3° di non confidare al governo intero che una parte del potere sociale (10). A questi tre risultati, che si possono attendere dalla divisione del potere, corrispondono tre forme di attribuzione in cui stanno le garanzie.

VII.

Prima di esse è la separazione delle funzioni. Chiunque, per poco consideri quali sieno le funzioni governative necessarie al buon andamento di una società, troverà che si riducono a tre

Digitized by Google

classi. La società o nazione che deve essere regolata, può considerarsi sotto due aspetti diversi, vale a dire o in massa, ovvero in relazione cogl'individui che la compongono. Quando la sovranità si propone di dirigere la nazione presa collettivamente, quando indica in modo generale i doveri che i cittadini debbono adempiere, o regola i loro diritti, si esercitano le funzioni legislative. Quando nei rapporti fra la sovranità e la nazione, deve assegnarsi la parte di ogni individuo, quando si deve curare che la legge generale sia dappertutto riconosciuta ed osservata, quando si debbono esaminare le circostanze di ogni specie particolare, quando si tratta di prestare man forte alle disposizioni legislative, quando infine si tratta di relazioni fra la sovranità e l'individuo, allora si esercitano le funzioni esecutive o amministrative. Per ultimo, se occorre determinare i diritti fra i diversi membri della nazione, se si ha da impedire che alcuno di essi arrechi agli altri pregiudizio, si esercitano le funzioni giudiziarie. I pubblicisti sogliono designare queste diverse funzioni col nome di *potere*, e perciò ne distinguono di tre sorta; cioè potere legislativo, potere esecutivo, e potere giudiziario. Non è d'uopo arrestarsi a dimostrare la necessità del concorso di questi tre poteri, essendo evidentissimo che senza di essi una società non potrebbe sussistere e progredire; ma per altra parte, non è meno manifesto che senza la loro separazione rimarrebbero esposti a grave rischio i diritti dei cittadini. Questa separazione agisce sull'attitudine tanto intellettuale, quanto morale dei funzionarii. Agisce sulla intellettuale; e per verità, ciascheduna specie di funzioni esige una certa particolare capacità, la quale siasi o sortita dalla natura, o coll'arte o collo studio acquistata. La riunione di queste varie capacità in un solo individuo, è cosa straordinaria di cui non vuolsi tener conto; e ciò, che io dico rispetto agl'individui, è pur vero rispetto ai corpi funzionanti. Altra è l'attitudine intellettuale che si domanda in un'assemblea legislativa, altra quella che si desidera in un tribunale, ovvero in un corpo esecutivo. Provatevi a radunare in un solo consesso tutte le capacità individuali del paese: esso rimarrà collettivamente inferiore a ciò che dovrebbe essere per l'esercizio di ognuna delle funzioni, a cui

Digitized by Google

fosse chiamato. La separazione delle funzioni agisce poi in ispecie sull'attitudine morale dei funzionarii. Il funzionario esecutivo, nella massima parte de' suoi atti, va sottoposto ad una legge, vale a dire ad una regola generale prescrivente l'uso del potere a lui confidato, e tali atti non trovano giustificazione che nella loro conformità con questa regola generale. Se egli stesso dovesse fare la legge, se potesse a suo grado cambiare o modificare la regola generale che deve servirgli di norma, ove sarebbe il freno che vietasse l'abuso di quel potere? Dall' altra parte, coloro che fanno la legge, non debbono immischiarsi nella di lei esecuzione. Niente infatti è più da temersi che la influenza degl'interessi privati sui pubblici affari; e Rousseau avea ragione di affermare, essere minor male l'abuso che delle leggi si fa dal governo, che non la corruzione del legislatore, corruzione indeclinabile ov'ei discenda ad occuparsi di casi particolari. Onde evitare sì grave inconveniente, è d'uopo far sì che egli non trovisi in contatto colla individualità e cogl'interessi personali. Per tal modo, le sue decisioni non perderanno mai quel carattere di generalità che le rende imparziali. Arroge, che se il legislatore avesse a sua disposizione tutti i mezzi di azione e di forza, onde si compone il potere esecutivo, potrebbe agevolmente sostituire la propria alla volontà della nazione, che è suo debito interpretare, e divenire tiranno. Verissima pertanto è la sentenza di Montesquieu: « Lorsque dans la même personne ou le même corps de magistrature, la puissance législative est réunie à l'exécutive, il n'y a point de liberté ».

Si va incontro a non minori pericoli, dove in un sol corpo si riuniscano le funzioni esecutive e le giudiziarie. Quel corpo esecutivo, il quale abbia giudici pronti a'suoi cenni, è padrone assoluto; non ha più bisogno di far le leggi egli stesso, poichè colle sentenze da lui dettate si pone al disopra di tutte le leggi. Quindi la necessità, che il corpo giudiziario sia indipendente da ogni altro. Quindi la inamovibilità dei magistrati, senza cui la separazione delle funzioni svanirebbe, allorchè sono nominati dal corpo esecutivo.

Digitized by Google

E perchè questa indipendenza della magistratura sia completa, conviene che i suoi membri sieno ancora esclusi dalle assemblee legislative. In esse sono inevitabili i partiti politici, e a questi denno rimanere estranei i *sacerdoti della giustizia,* che non è nè guelfa, nè ghibellina. « Nous voulons, scriveva lord Brougham ad un magistrato francese, que ces hauts fonctionnaires soient mis encore à l'abri des partis des ministres, des chefs de l'opposition, en un mot qu'ils ne se mêlent aucunement de politique, et qu'ils soient en dehors de toute influence des factions. Pour atteindre ce but, nous avons établi en principe leur exclusion absolue de la Chambre des Communes; les juges chez nous ne sont pas éligibles, ne peuvent pas siéger parmi les représentants du peuple. Ils sont étrangers aux intrigues des partis et de la Cour, comme à la violence dés factions; placés au dessus des régions dominées pas les orages passagers, mais violents, de ces luttes éphémères, les vagues se brisent loin de leur paisible siége, et leur retentissement même ne trouble pas le calme de leur tranquille existence; de loin ils peuvent regarder comme s'ils étaient habitants d'un autre pays, dirais-je d'un autre monde, le conflit de passions qui tourmente les inquiets mortels..... L'esprit des parties est surtout dangereux par ses tendences à fournir à ceux qui en sont victimes des moyens abondants et faciles de se tromper eux mêmes; il donne aux gens vertueux des prétextes et leur présent les occasions de faire le mal avec l'espérance de faire le bien; nous avons pensé qu'il fallait mettre nos juges à l'abri d'un esprit aussi corrupteur, les protéger contre un péril si extrême pour leur vertu publique, péril d'autant plus à redouter, qu'il est plus difficile d'éviter des piéges cachées que des dangers découverts et manifestes ».

Da quanto si è finora considerato, io conchiudo: in primo luogo; che al buon reggimento di uno Stato debbano concorrere almeno tre corpi, o come altri dicono, tre poteri distinti; cioè un corpo legislativo, un esecutivo, ed uno giudiziario; in secondo luogo, che i membri componenti ognuno di questi tre corpi debbano essere esclusi dagli altri; imperocchè, se fosse permesso agl'individui il

Digitized by Google

cumulo di due funzioni differenti, verrebbe ad annientarsi l'effetto della separazione stabilita fra i corpi governanti.

Il principio di cosiffatta separazione non vedesi applicato in tutto il suo rigore se non nella Svizzera e negli Stati Uniti di America. Nelle monarchie costituzionali di Europa fu stranamente violato, giacchè non solo i magistrati si ammettono a far parte della Camera elettiva o del Senato, ma di più i ministri ponno essere deputati, e i deputati diventare ministri. Abuso per fermo inescusabile e miserando, perchè si permette che i funzionarii esecutivi siedano giudici nella propria causa, e si sacrificano gl' interessi della nazione alle mire ambiziose dei rappresentanti, che volendo ad ogni costo afferrare il potere, si perdono nelle guerre dei portafogli, vera peste delle istituzioni rappresentative (11).

VIII.

Ma poco gioverebbe aver fatta la completa separazione delle diverse funzioni, se ognuno dei tre corpi a cui furono affidate, non fosse obbligato a rimanere strettamente entro i limiti alle sue attribuzioni assegnati; ed ecco il perchè.

Immaginatevi il corpo legislativo e il corpo esecutivo l'uno in presenza dell'altro; immaginate che ciascuno eserciti esclusivamente quella specie di funzioni che gli fu conferita. Il corpo esecutivo altro non può che eseguire le leggi, e le sentenze dei magistrati, o pronunciare direttamente sui conflitti tra il pubblico e il privato interesse, intorno ai quali alcuna legge non provvede; ma però dispone da solo, e senza restrizione, di tutti i mezzi materiali che la società per questi fini gli somministra. Il corpo legislativo non è chiamato che a stabilire le regole generali, cioè le leggi; ma le stabilisce egli solo, senza che nell' esercizio di questo potere sia arrestato da nessun altro corpo, il cui concorso rendasi perciò necessario. Che nascerà da tale stato di cose? Da un lato, nulla impedirà al corpo legislativo d'invadere le funzioni esecutive con attribuirsene, mediante una legge, quella parte che vorrà meglio. Dall' altro il corpo esecutivo potrà adoperare la totalità delle forze,

Digitized by Google

di cui dispone, per conservare od estendere in pratica le attribuzioni che gli fossero negate in massima, per ispaventare i legislatori, e dispoticamente governare colla ragione del più forte. I due corpi seguiranno la loro strada senza incontrarsi. La lotta non sorgerà che nella esecuzione stessa della legge, e non potrà aver termine che colla onnipotenza definitiva dell'uno o dell'altro corpo, vale a dire colla confusione del corpo stesso delle funzioni legislative ed esecutive, confusione che, come sopra notammo, riesce alla società fatalissima. Questo è il vizio che si trova nella Costituzione francese del 1793, ed è forse per questo che, sebbene accettata e promulgata, non venne mai messa in esecuzione.

Onde uscire da siffatta difficoltà, diviene indispensabile una seconda divisione del potere, bisogna cioè che ognuno dei suddetti due corpi sia sorvegliato, e possa essere dall'altro censurato nell'esercizio delle funzioni che gli son proprie.

Questa sorveglianza e questa censura sono facili ad esercitarsi sul corpo esecutivo. Esse devono essenzialmente cadere sulla percezione e sull'impiego delle forze materiali, onde ha da far uso. Il concederle appartenga al corpo legislativo; la concessione facciasi a tempo e sotto condizione; vale a dire, sia subordinata prima ad una legge che ne regoli il previo impiego, e quindi ad un'altra legge che approvi lo stato delle percezioni e delle spese eseguite. Tutte queste indagini non rientrano, è vero, nelle funzioni legislative; e in questa parte il corpo legislativo fa piuttosto atto di amministrazione: ma questo cumulo parziale di funzioni è, senza dubbio, il mezzo più acconcio, il solo efficace per tenere a freno il potere esecutivo. Anzi è talmente efficace, che potrebbe divenirlo anche troppo, e condurre inevitabilmente alla onnipotenza del corpo legislativo, se questo a sua volta non incontrasse nell'esercizio delle sue funzioni la resistenza di un altro corpo.

IX.

In qual modo, e da chi deve essere esercitata la sorveglianza e la censura sovra il corpo legislativo? Ogni atto di questo corpo è la espressione di una volontà, che non acquista forza di legge e

Digitized by Google

non diviene obbligatoria pei cittadini, se non sotto le condizioni dalla Costituzione determinate. Una di tali condizioni può essere il concorso di un altro corpo o potere indipendente, la cui sorveglianza assume allora la forma di un ostacolo che impedisca alla volontà legislativa di doventar legge, ovvero di manifestarsi. Egli è di necessità assoluta attenersi a questo mezzo, qualora voglia imporsi un freno alla legislatura. In tre diversi modi può conseguirsi l'intento; cioè col *veto*, col privare il corpo legislativo della iniziativa nella proposizione delle leggi, e infine col di lui scioglimento. Ritenuta la separazione, di cui sopra abbiamo favellato, appare evidente che facoltà di questa natura non ponno attribuirsi che al potere esecutivo. Il *veto* è assoluto, o limitato: assoluto quando la volontà legislativa non può mai acquistar forza di legge senza l'approvazione o sanzione del potere esecutivo; limitato se il rifiuto di questa approvazione non ha che un effetto meramente temporaneo. Siffatta maniera di sorveglianza e di censura cade sopra atti compiuti; è una opposizione che si fa dal potere esecutivo con piena cognizione di causa, e del cui merito ogni cittadino può giudicare. Non accade così nel caso in cui l'iniziativa, ossia la proposizione della legge spetta al solo corpo esecutivo; allora la sorveglianza non si presenta più come un'opposizione diretta alla volontà dei legislatori, ma invece ha per oggetto di vietare la manifestazione legale e regolare di questa volontà. L'assemblea non può deliberare che sulle quistioni presentate dal potere esecutivo: i suoi oratori possono benissimo, quando se ne offra l'occasione, esprimere ciò che credono essere il comun voto sovra altri punti che non vengono in discussione, ma in questo caso non evvi che una dimostrazione puramente individuale, a cui la votazione non dà il carattere di volontà collettiva emanata dalla maggioranza. La iniziativa esclusiva, come tutti vedono, è più agevole ad esercitarsi che non il *veto* assoluto, esigendo minor forza materiale e morale nel corpo che la esercita; ma nulladimeno è molto pericolosa, essendo da temersi che serva per arrestare o ritardare il progresso della legislazione, e lo sviluppo delle istituzioni.

Alcune volte si è accumulato il *veto* assoluto colla iniziativa

Digitized by Google

esclusiva, come avvenne nella Carta francese del 1814 e nelle Costituzioni di alcuni Stati dell'Alemagna. Ma se il governo può fare uso del *veto*, non ha bisogno della iniziativa esclusiva; e sarebbe male accordargliela, per la ragione già detta, vale a dire perchè potrebbe paralizzare l'azione del corpo, che deve imprimere alla macchina politica il moto progressivo parallelo a quello della società.

Da ciò consegue, che se si vuole, come non può non volersi dagli uomini savi, una vera e positiva sorveglianza sul corpo legislativo, se si vuole in una parola che questo corpo non giunga al dispotismo, è d'uopo che il potere esecutivo abbia il *veto* assoluto, ed abbia la forza necessaria per farne uso. Il *veto* temporaneo, l'iniziativa esclusiva, sono effimeri palliativi, i quali producono più male che bene. Che pensar poi di quelle Costituzioni in cui nessuno di questi mezzi è dato al potere esecutivo? Che pensare della Costituzione francese del 1848, ove è ingiunto al presidente della Repubblica di promulgare le leggi entro un mese, dal giorno in cui l'Assemblea nazionale adottavale, ed altro diritto non gli è riservato se non quello di domandare entro questo termine una nuova deliberazione? diritto illusorio, anzi vera irrisione, dopo che precedentemente si era stabilito che nessun progetto di legge sarebbe votato definitivamente se non dopo tre deliberazioni fatte ad intervalli non minori di cinque giorni. I Francesi, poichè tornarono a parlar di repubblica, vollero imitare gli Americani; ma dimenticarono che la debolezza del corpo esecutivo è appunto il vizio capitale che dai pubblicisti si rimprovera alle Costituzioni della Unione americana; dimenticarono soprattutto, che se colà il potere esecutivo non ha sul legislativo altra sorveglianza che un *veto* temporaneo, gli Americani seppero in altro modo provvedere alla esatta conservazione dei limiti costituzionali che separano le attribuzioni di ciascun corpo.

Quando il corpo legislativo e l'esecutivo, che hanno l'uno sull'altro una reciproca sorveglianza, si trovano d'avviso contrario sulle quistioni relative alla politica interna ed esterna del paese, questo dissenso mena ad una lotta, la quale riesce pregiudizievole

Digitized by Google

agl' interessi dello Stato, poichè indebolisce l' ascendente morale del governo, e introduce nelle relazioni dei due corpi uno spirito di ostilità, che, sorto a principio sovra un punto solo, si estende in seguito a tutte le quistioni di legislazione e di amministrazione. Se entrambi i corpi, o almeno uno di essi, dovesse integralmente o parzialmente rinnovarsi ad epoche vicine, la lotta durerebbe soltanto per quel tempo che fosse necessario onde risvegliare l' opinione pubblica, ed eccitarla a pronunziarsi mediante le elezioni, in modo da assicurare il trionfo ad una delle due opinioni contendenti. Ma quando questa frequente rinnovazione non si verifica, convien cercare altrove un rimedio; ed esso non si rinviene che nella facoltà data al potere esecutivo di sciogliere il corpo legislativo. Questo scioglimento altro in sostanza non è, se non un appello che dal potere esecutivo si fa alla nazione; egli provoca la decisione di un corpo a tutti superiore, quella degli elettori. Egli cita la legislatura innanzi a questo tribunale supremo, la cui sentenza espressa colla nomina di nuovi rappresentanti pon fine al dissidio.

È superfluo osservare che, onde non abusi di questa facoltà, il potere esecutivo deve essere dalla Costituzione obbligato, mentre scioglie il corpo legislativo, a radunare immediatamente, o dentro un breve termine, i collegi elettorali per formarne un nuovo.

Non parleremo qui della sorveglianza che esercita una seconda Camera legislativa. Questa seconda Camera facendo parte del corpo legislativo, non può avere sorveglianza o censura sul medesimo. Senza dubbio colle sue deliberazioni in senso contrario a quelle della prima, ella può far sì, che non si manifesti una volontà del corpo legislativo, ma non sorveglia o censura questa volontà legalmente manifestata. Tale è l' ufficio del potere esecutivo, il quale deve poter opporre il suo *veto* ai progetti di legge votati da ambe le Camere.

X.

Infine il corpo giudiziario può esercitare una sorveglianza così sul corpo legislativo, come sull' esecutivo. Io non intendo ora di alludere al caso, in cui la Costituzione attribuisca alla magistratura

Digitized by Google

funzioni legislative od esecutive, come avveniva degli antichi Parlamenti di Francia, i quali poteano ricusare l'interinazione degli editti reali, e pubblicare i così detti *arrêts de règlement;* ciò non potrebbe aver luogo in una Costituzione razionale. Alludo invece ad una sorveglianza che il giudice esercita, esercitando le sue funzioni, e che si formula con sentenze; essa si esercita da un tribunale competente, cioè quando insorge contestazione fra persone soggette alla sua giurisdizione, intorno ad un atto legislativo, od esecutivo; si esercita colle forme proprie degli atti giudiziarii, e non ha direttamente effetto che tra le parti (12).

Questa sorveglianza concerne in primo luogo gli atti legislativi. Allorchè il corpo legislativo ebbe dalla Costituzione attribuzioni limitate e soggette in certi casi a forme speciali, i tribunali possono avere l'incarico di sopraintendere a che quei limiti non sieno varcati, e quelle forme vengano osservate, ricusando di applicare ogni legge contraria. Così, per esempio, negli Stati Uniti le legislature non possono far leggi costituzionali; ed è commesso ai tribunali d'invigilare sulla osservanza di questo principio, con ricusare l'applicazione di quelle leggi che toccassero la Costituzione. Ma i tribunali potrebbero adoperare così, dove non ne avessero espressamente dalla Costituzione il mandato? Io non ci veggo difficoltà; perchè una legge fatta illegalmente, o fuori dei termini prescritti ai legislatori, non merita il nome di legge; i tribunali debbono applicare unicamente le vere leggi, e fra queste la prima e la più potente si è la legge costituzionale.

La sorveglianza dell'autorità giudiziaria risguarda inoltre gli atti esecutivi, quando abbiano per iscopo la esecuzione, o l'applicazione di una legge. La sua missione a questo proposito non ha bisogno di essere esplicita; ma è naturale ad ogni governo dove esiste un corpo legislativo distinto dall'esecutivo. Che se invece si parli di atti dipendenti dalle funzioni dirette del potere esecutivo, i tribunali non ne possono conoscere, a meno che non ne abbiano ricevuto dalla Costituzione l'incarico, il quale incarico non dovrebbe mai essere loro conferito. Infatti quando il potere esecutivo agisce direttamente, quando cioè provvede, come ne ha l'obbligo, agl'inte-

Digitized by Google

ressi generali della società nei casi in cui la legge è muta, l'apprezzazione de' suoi atti non può essere il subietto di una operazione giudiziaria. Questi atti non possono raffrontarsi ad una legge, poichè suppongono che legge non siavi. Per dare su di essi un giudizio, bisogna esaminare se vi fosse un interesse generale da proteggere, e decidere quindi se l'interesse particolare di colui che reclama, dovesse cedere a quell'interesse generale.

Ora tutto ciò è proprio delle funzioni amministrative, e nulla ha di comune colle giudiziarie (13).

XI.

Il governo di uno Stato, la cui popolazione si noveri per milioni, avrebbe troppo vaste incombenze, e godrebbe di un potere troppo esteso se dovesse provvedere da se solo a tutti indistintamente gli interessi dei cittadini. Il numero dei funzionarii a ciò richiesti crescerebbe fuor di misura, e poichè la elezione di essi dovrebbe appartenere al corpo esecutivo, di leggieri si scorge, come la influenza che egli avrebbe su quella schiera d'impiegati, aggiunta alla enorme quantità di mezzi materiali che dovrebbero affidarglisi, concentrerebbe nelle sue mani una forza immensa, e tale da scuotere il freno della legislatura, da introdurvi la corruzione, e per conseguenza violare prima lo spirito, poi la lettera delle leggi, nonostante i migliori ordinamenti politici. Per altra parte l'attenzione, divisa fra una moltitudine di affari sempre rinascenti, non potrebbe ad ogni cosa bastare, e i funzionarii, qualunque fosse la loro intelligenza ed alacrità, soccomberebbero sotto l'insopportabile peso. È dunque necessaria una terza divisione del potere.

Fra gl'interessi che riguardano i membri della società, altri sono generali, a cui conviene con misure generali provvedere, come sarebbero quelli contemplati nelle leggi civili e penali, o negli atti della politica esteriore; altri sono speciali, e vogliono soltanto misure speciali ad ognuna delle frazioni in cui è diviso il territorio nazionale. Sono questi gl'interessi locali. Preme ad

Digitized by Google

ogni cittadino, qualunque sia il suo domicilio, che certi delitti vengano su tutto il territorio dello Stato con certe formalità constatati, e con certe pene puniti; che i dritti civili sieno uniformemente regolati: ma poco gli cale che le circoscrizioni territoriali, ov'ei non abita, abbiano una chiesa, una scuola primaria, un ospedale, ed altri consimili stabilimenti destinati a soddisfare *bisogni* meramente locali. Gli preme che le strade nazionali sieno riparate e conservate: ma non si occupa dei sentieri vicinali posti fuori del comune ove ha la sua ordinaria dimora. Gli preme che la scuola ove devono istruirsi i suoi figli abbia un maestro capace; ma rimane indifferentissimo alla scelta dei maestri in qualunque altro luogo.

Fatta questa distinzione fra gl' interessi generali e speciali, o per dir meglio fra gl'interessi nazionali e locali, riesce evidente la conseguenza che ne deriva. I primi sono la espressione delle tendenze comuni a tutti i membri della società; vi si deve dunque provvedere dal governo generale che le rappresenta. Gli altri, invece, non sono che la espressione delle tendenze comuni agli abitanti di ogni frazione territoriale. Riguardo a questi non è necessario consultare la intiera società, e provvedervi per mezzo del governo centrale (14).

Trovata, e giustificata così la base di questa terza divisione del potere, altro non rimane che a determinare la unità territoriale, e a darle un governo. Ma la unità territoriale è quasi sempre un elemento preesistente, che il legislatore non ha bisogno di creare. Quanto poi al governo, esso deve godere di una indipendenza perfetta nei limiti della sua competenza, ed essere contemperato in modo da fargli raggiungere il suo scopo.

Del resto la istituzione dei municipii indipendenti produce altri vantaggi assai considerevoli, che la farebbero sommamente desiderare, quand'anche non contribuisse a diminuire il soverchio potere del governo centrale, o siffatta diminuzione non si stimasse necessaria. E dapprima gl' interessi locali saranno più prontamente e meglio curati che nol potrebbono essere da un governo centrale, la quale verità non ha d' uopo che si dimostri, e ne convengono

Digitized by Google

anche i più accaniti fautori della centralità. Inoltre, allora quando cotali interessi sieno così posti in sicuro, i legislatori del paese avranno nell'esercizio del loro ministero vedute più larghe, e non dovendosi occupare che d'interessi generali, vi consacreranno tutte le loro meditazioni, ed esamineranno le grandi questioni politiche sotto un aspetto veramente nazionale. Ma il massimo dei vantaggi, che si raccoglie dai governi locali, consiste nella educazione che il popolo vi riceve, educazione politica che non può altrove aversi, nè nelle scuole, nè dai libri. Nelle discussioni pubbliche e libere di un'assemblea municipale il popolo si avvezza alle forme costituzionali; qui trova egli una sfera di attività che non è superiore alla sua intelligenza, e qui può soddisfare a quel bisogno di movimento, a quell'agitazione degli animi, in cui stassi la vita di una nazione (15).

Su questo punto gl'insegnamenti della teoria sono confermati dall'autorità della esperienza. La storia di tutti i tempi, e di tutti i paesi, è là per provare che l'indipendenza dei municipii fu sempre il germe della libertà e del progresso sociale, e che se i popoli, benchè oppressi del più terribile dispotismo, risorsero a nuova vita, ne vanno debitori alle istituzioni locali che per fortuna si erano conservate fra loro.

XII.

Queste, che siamo venuti fin qui discorrendo, sono per mio avviso le condizioni essenziali senza cui non può aversi libertà civile; e queste condizioni non si possono verificare che col governo rappresentativo, con una monarchia costituzionale, ovvero con una repubblica; le quali due forme di governo dipendono dal principio della sovranità nazionale, e in altro sostanzialmente non differiscono che nell'ordinamento del potere esecutivo. So che si disputa a quale di esse debba accordarsi la preferenza; ma la questione, a me, che non sono di verun partito tranne quello del vero, in teoria pare inutile, mentre non può disconvenirsi che sono entrambe atte egualmente alla conservazione e allo sviluppo dei diritti individuali,

Digitized by Google

qualora siedano al governo uomini di mente saggia e di cuore leale; e in pratica poi non può ricevere conveniente soluzione se non dallo stato in cui trovisi una data società, cioè da'suoi costumi, da' suoi bisogni, dalle sue abitudini e dal grado di civiltà a cui sia pervenuta; essendo ben chiaro che non si creano i popoli per le istituzioni, ma sì le istituzioni pei popoli; e solo è degno d'una mente gretta e superficiale il pensiero di trapiantare la Costituzione di un paese in un altro, o di darne una nuova ai popoli, non già secondo il loro genio, la loro indole e la storia loro, ma secondo certe formole astratte, di cui non si è mai fatto ovvero riuscì lagrimevole l'esperimento (16). Questo però è indubitato, o signori, che nelle presenti condizioni della Europa incivilita, non è più possibile l'assolutismo come governo normale; e di chi crede altrimenti, può ben dirsi che ha occhi e non vede, orecchi e non ode. Dopo la fine del secolo scorso, il fiume delle cognizioni corre più profondo e più rapido, i confini dell'attività umana si sono immensamente dilatati. Un anno basta ora ad operare nella società e nelle scienze più assai cambiamenti, che prima non si vedessero in mezzo secolo. Oggigiorno l'attività umana trova per svilupparsi una folla di occasioni, che in addietro non presentavansi. L'uomo, combinando le sue forze con quelle della natura, spiega una potenza di cui nessuno si sarebbe formato il concetto. Certo le sue forze sono rimaste sempre le stesse, ma il numero di coloro che concorrono all'opera generale va indefinitivamente crescendo. La rapida creazione di nuove idee e di nuove ricchezze si accorda colla tendenza che mostrano gli uomini ad uscire dal proprio stato. I beni che furono acquistati si stimano insufficienti; si fanno continui sforzi per andare avanti, e questi sforzi non sono individuali ed isolati, ma generali e comuni. Una nuova verità brilla ai più eminenti intelletti? Non si arresta più in essi, nè si richiede più il corso di secoli perchè diventi il patrimonio di tutti: ma fa come il sole, che nascendo illumina coi primi raggi le vette dei monti, e nel giro di poche ore splende visibile ad ogni sguardo. Si manifesta un nuovo bisogno, nasce un progetto di miglioramento? Migliaia d'uomini vi si affaticano intorno, nè prendon requie finchè il problema non sia

Digitized by Google

risoluto. La circolazione dei prodotti industriali, come quella delle idee, si opera con velocità incredibile, ed ha ricevuta una incalcolabile estensione. Il vapore e la stampa ravvicinarono tutte le parti del mondo fisico ed intellettuale.

Fra questo movimento universale, per questa inclinazione degli spiriti, se non iscomparvero affatto, si raccorciarono le distanze morali. I rapporti fra le masse e gl'individui più in alto collocati si resero più naturali. A nessuno è omai più dato di rappresentare il suo secolo, e la sua nazione. Ora tutti si assumono di fare ciò che altra volta, per la massima parte, facevano i pochi. Ognuno intende di assumere un carattere generale, e partecipare alle funzioni del corpo a cui appartiene. Nessuno agisce o governa più da solo, e l'unità si stabilisce non già per l'impero di una volontà individuale, ma perchè il maggior numero vuole l'istessa cosa, cioè in forza della pubblica opinione, che è divenuta la regina del mondo. Governare ed essere governato, idee un tempo disparate e distinte si vengono adesso rapprossimando, e tendono ad assorellarsi. L'associazione è la nuova forma, la egualità è il principio dominatore delle società europee; forma e principio svolti dal progresso della civiltà, effetto della natura, non sogni di passioni rivoluzionarie. Onde soddisfare a questi nuovi bisogni nell'amministrazione della pubblica cosa, è forza adottare il governo rappresentativo. Per esso difatti si mettono in presenza i varii interessi, i diversi sentimenti, le differenti opinioni; e tutti hanno interpreti per essere discussi, chiariti, bilanciati e riuniti insieme, come in un fascio, che possa riguardarsi come l'interesse, il pensiero, il sentimento nazionale. Per esso si forma, progredisce e finalmente trionfa la pubblica opinione in guisa che, raccolta da coloro che sanno e che sentono, ed elaborata nella pubblica discussione dei rappresentanti, ridiscende verso le masse, e le informa di una idea comune, che poi trasformasi in legge.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE I.

(1) La denominazione di diritto pubblico interno indica una materia più estesa del diritto costituzionale, giacchè nel diritto pubblico interno si comprende anche il diritto penale, che è esso pure pubblico e interno. È dunque più propria l'altra denominazione. Il diritto costituzionale venne anche sotto l'altro nome di diritto politico, o di diritto dello Stato *(Staatsrecht)* come lo chiamano i Tedeschi: espressioni che si equivalgono. V. Bluntschli, *Allgemeine Staatsrecht*, opera della quale si pubblica ora in Napoli una traduzione italiana per cura del dott. Trono.

(2) Veramente qui la parola *Nazione* sta in luogo dell'altra *Stato*. Lo Stato soltanto è il principio vero che porge la base del diritto politico; nè può sostituirsi dal principio di nazionalità, oggi specialmente venuto in voga; nè ha bisogno d'essere col medesimo completato. Pel diritto politico ciò che importa è la *patria morale;* la *patria fisica* dei cittadini può essere diversa secondo le origini di razza, lingua, religione ecc.; ma se il trovarsi l'una e l'altra insieme riunite nello Stato è un fatto che giova a facilitare la missione dello Stato stesso, certo è che la patria fisica non è un elemento indispensabile o integrante della teoria fondamentale del diritto politico. Tale almeno è la opinione di coloro che non si lasciano trascinare dalla corrente di certe idee più o meno fataliste, che serpeggiano sempre nelle dottrine politiche di molti e tratto tratto formano il patrimonio degli stessi pensatori meno affetti dalla crittogama dell'empirismo. Non è qui il luogo per parlare del così detto *principio di nazionalità*, che ha reso famosa una sedicente scuola italiana, come tale conosciuta anche all'estero, capitanata, come si sa, da quel grande giureconsulto che è il Mancini. Per buona fortuna non tutti, neppure fra noi, assecondano siffatte idee. Vedasi per es. Padelletti, l'*Alsace et La Lorraine, et le droit des gens*, nella *Revue de droit international*, 1871, p. 464 e segg.

(3) Sui rapporti necessarii fra il diritto privato e il diritto pubblico interno sono in generale concordi gli scrittori; ma questo principio viene non di rado esagerato o dimenticato nelle applicazioni. Il principio peraltro è evidente, giacchè scaturisce direttamente dalla unità stessa sostanziale del diritto. Tra i giuristi che meglio lo apprezzarono, va noverato il celebre Roberto von Mohl nella sua opera *Staatsrecht, Völkerrecht und Politik* p. 682.

(4) Su questo punto Tissot così si esprime: Soutenir ... que « l'engagement du citoyen » qui entre en société « est absolu, sans condition ni réserve », qu'une religion civile doit être imposée à tout citoyen, c'est faire trop bon marché de la fin nécessaire de toute société pour chacun de ses membre, de la liberté de conscience en particulier. On n'échappe pas au reproche en disant

Digitized by Google

qu'alors « le consentement ne peut être ni injuste ni abusif, puisque le tout ne veut que pour tous, » c'est-à-dire en réalité, si je comprends bien, chacun pour soi comme pour tous les autres. *Étude sur* J. J. Rousseau, *ou un lauréat de l'Académie de Dijon.* — Dijon, chez Manière-Loquin, 1873: Memoria estratta dagli Atti di detta Accademia, p. 96-97. Questo recentissimo scritto che riassume in breve i meriti e nota gli errori di Rousseau, merita di essere specialmente meditato da tutti coloro che partecipano a non poche delle accuse infondate mosse contro il grande cittadino di Ginevra, specialmente rispetto alle sue dottrine politiche.

(5) Come tutti gli scrittori in generale, anche il Romagnosi accetta il precetto sotto la nota formula: *alteri ne facies* etc., che ha ricevuto sempre un senso riposto, la giustizia, giacchè generalmente s' intende che si debba *volere* o *non volere* in modo *ragionevole,* e non altrimenti. Ma la massima, se a'Greci e ai Chinesi, presso i quali era già volgare prima che si predicasse nel Nuovo Testamento, potè bastare come espressione della reciprocanza, come elemento essenziale alla nozione della giustizia, oggidì non avrebbe dovuto e non dovrebbe più parer sufficiente, nemmeno esposta sotto una forma anche migliore. Un po' d' analisi mostra subito che nel precetto manca affatto la idea della ragione, che distingua fra la semplice volontà, il desiderio, e la volontà disciplinata, e che ponga limiti a questa volontà; un po'd'analisi mostra subito del pari che alla forma negativa del precetto è preferibile la positiva, la quale invece è ben di rado usata.

(6) Sulla natura del contratto sociale quale conviensi ammettere a norma di ragione per definire il diritto, non saprebbesi suggerire migliore scorta allo studioso, dell'opera di Renouvier *Science de la morale*, Paris 1869, Ladrange, vol. I, ch. LX.

(7) Tutti i diritti mettono capo al diritto personale della difesa: la conservazione e la difesa della persona, e, per estensione, la conservazione e la difesa delle persone legate alla prima in una società più o meno vasta, famiglia, tribù, nazione; poi l'istituzione e il mantenimento di una proprietà, cioè dei mezzi materiali per la conservazione individuale e, per estensione ancora, di una o più altre persone e d'una società intera; in fine il diritto di costringere, condizione per attuare la difesa, altra estensione di questa. Posto ciò, ne deve derivare la conseguenza, che il principio sociale non è fuori del concetto stesso del diritto individuale, e così il diritto della persona vi deve essere parificato a quello delle persone associate. Ma lo stabilire come differenza tra diritti individuali e diritti politici la supposizione di una certa capacità per quest' ultimi, sembra appunto che importi disconoscimento della natura dei diritti politici. L'Autore ripete in questo paragrafo che la donna non ha diritti politici, anzi dice che in nessun luogo mai essa ne ebbe. Storicamente ciò è inesatto, almeno se si parla di cotesti diritti nel loro senso più generale precisamente in confronto coi diritti individuali: basta lanciare lo sguardo al di là dell'Atlantico per averne la prova. Del resto quel che non fosse ancora accaduto potrebbe accadere; giacchè la capacità all'esercizio di un diritto non può non essere una condizione di fatto, mutevole per natura sua secondo la civiltà dei tempi. Ma poi, è egli

Digitized by Google

vero che senza della capacità manchi il diritto politico? Se la capacità fosse una condizione per la esistenza di questo diritto, non si comprenderebbe perchè lo stesso non si dicesse pure rispetto agli altri diritti, perchè, per esempio, si considerasse tuttavia titolare dei diritti individuali il bambino, l'imbecille, il pazzo ecc. La capacità è una condizione dell'*esercizio* dei diritti, qualunque siano, non certo del diritto stesso. Nè l'Autore può disconoscer ciò, dal momento che anch'egli, come tutta la scuola liberale, considera l'elezione del deputato alla Camera rappresentativa come l'esercizio di un vero diritto nazionale, non già quale il mezzo più conveniente di formarla e comporla, quale una funzione conferita dalla legge a quei soli che sono presunti dover adempierla in un modo utile e ragionevole, secondo che la elezione veniva considerata dalla scuola dottrinaria francese. Chi riconosce il carattere rappresentativo nella Camera elettiva, ammette implicitamente il diritto nei popoli di delegare altri in vece propria all'esercizio dei diritti politici, ammette cioè in essi la esistenza di questi diritti medesimi nonostante che si riconoscano incapaci di esercitarli da sè. Ma su questo punto più innanzi l'Autore mi porgerà occasione di nuovi appunti.

(8) Veramente non si può dire che la coscienza umana abbia sempre elevato il suo grido per proclamare i diritti individuali; e basterebbe ricordare che la schiavitù fu, un tempo, reputata legittima, non solo dalle classi privilegiate che ne traevano profitto per sè, non solo dagli schiavi stessi, ma eziandio da filosofi insigni, come un Aristotele e tanti altri. Non per questo occorre sempre che venga la Costituzione, legge fondamentale dello Stato, a dichiarare essa siffatti diritti: l'importante è davvero che questi acquistino una sanzione.

(9) Rendere *impossibile* la offesa non è dato a veruna umana istituzione. Noi italiani abbiamo ancora molto da imparare dagl'Inglesi nel saper circoscrivere le nostre espressioni entro i limiti del vero relativo. Questo richiamo non è che un esempio dei non pochi a cui offre occasione anche il presente libro.

(10) In sostanza la divisione dei poteri è una necessità per la difesa della libertà contro un'autorità, per natura sua fallibile, e spesso portata ad esagerare i propri diritti invadendo la sfera delle libertà individuali col far le leggi di proprio talento, sicura d'intenderla a proprio talento, e nel modo stesso eseguirle. Il motivo fondamentale è dunque la necessità del diritto di difesa, difesa preventiva e difesa diretta al tempo stesso. Su questo punto Tissot, *Principes de droit public — Introduction philosophique à l'etude du droit constitutionnel*, Paris 1872, p. 106. — La separazione dei poteri fu pure un concetto di Aristotele, che come è noto, espose con grande chiarezza questi τρία μορία; i quali trovansi in ogni πολιτείᾳ: τό βουλευόμενον, αἱ ἀρχαὶ, e τὸ δικάζον.

(11) Sentimenti nobili esprimono qui le parole dell'A. Forse i mali da esso temuti sono, in pratica, meno gravi di quel che sembri, o almeno accompagnati da tali vantaggi, da far quasi ritenere che valgano meglio di una compensazione. In principio l'abuso è incontestabile, ma, d'altronde, come impedire per esempio l'isolamento del potere legislativo dall'esecutivo, se i ministri non potessero diventare deputati? Si rammentino in proposito gl'imbarazzi, i pericoli e i danni che ne sono seguiti in Francia per questo sistema esclusivo inauguratovi dalla Costituente e ripetuto in taluna delle successive Costituzioni.

Digitized by Google

La difficoltà di aderire pienamente in pratica al concetto della separazione, è grandissima, tale che in contrario a quel che dice qui l'Autore, neanche negli Stati Uniti d'America, neanche in Isvizzera, non si trova rigorosamente applicato. Vedasi Rüttimann, *Das Nordamerikanische Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz*, Zürich, 1867 e 1872, due volumi: al vol. I, §§ 81-85 e *passim*. Quest'opera è veramente magistrale e meriterebbe che una traduzione italiana la facesse conoscere anche fra noi. Nel § 83 vi è detto: « Il principio della separazione delle funzioni non venne mai, per motivi evidenti, applicato in tutto il suo rigore e la sua purezza. Anche gli Americani non l'hanno mai spinto all'estremo, benchè essi siano andati, nello introdurre il medesimo, più in là di taluni popoli europei. » Vedasi pure Webster, *The works of* Daniel Webster, Boston, 1858, vol. IV, p. 123. Lo stesso Rüttimann osserva, in generale, per mostrare che nella Costituzione degli Stati Uniti tale principio vi è stato rispettato quanto più era possibile; *a)* che il giudizio dei reati d'uffizio è deferito al Senato in seguito ad accusa della Camera dei deputati; *b)* che il Senato interviene nella elezione degli ufficiali e nella stipulazione dei trattati; *c)* che la sanzione delle leggi è attribuita al presidente; e *d)* che la elezione dei giudici è attribuita al presidente col consenso del Senato. Quanto alla Svizzera poi osserva, che nella vecchia Confederazione non si parlava affatto della separazione delle funzioni, e che dopo la Costituzione federale del 1848 la separazione dei poteri giudiziario ed esecutivo dal potere legislativo divenne un fatto, la esperienza del quale però riescì a danno dell'autorità legislativa, quantunque d'altro lato non possa negarsi che la preponderanza dell'elemento ufficiale nel Gran Consiglio tragga seco mali rilevanti. Ciò nondimeno la Costituzione del 1848 non è del tutto in armonia con la teoria della separazione delle funzioni. Notevoli sono ancora quest'altre parole dello stesso pubblicista: « Un acuto scrittore, che ha dipinto la democrazia in Isvizzera dal punto di vista della opposizione conservatrice (Cherbuliez, *De la démocratie en Suisse*, I, 35), biasima con esattezza incisiva la preponderanza troppo grande accordata al Gran Consiglio, che egli designa come onnipotenza e come sovranità effettiva; il biasimo è fondato. Tuttavia è evidente, che, se ad avviso di quasi tutti i filosofi giuristi è impossibile una eguaglianza assoluta fra i tre così detti poteri, la preponderanza nella democrazia può toccare al legislativo... Il difetto sta dunque in ciò solo, che nello stabilire la preponderanza non è stata fatta la giusta misura. » È degna di menzione la condizione posta dalla Costituzione del New-Hampshire riguardo alla separazione dei poteri, per cui essa esige che tale separazione debba essere estesa in conformità alla natura di un libero Stato, *per quanto ciò sia possibile, senza che la unità dello Stato corra pericolo (that binds the whole fabric of the constitution in one indissoluble bond of unity and amity).*

(12) Veramente non sempre la sorveglianza giudiciaria ha effetto tra le parti; vi ha a tale regola la eccezione dei decreti che la Corte suprema pronunzia *nell' interesse della legge.*

(13) Intorno alla competenza giudiciaria in materia di diritti e la incompetenza sua in materia d'interessi, distinzione omai abbastanza ricevuta nella

Digitized by Google

dottrina e sanzionata nella nostra legge sul contenzioso amministrativo, veggasi da ultimo la eccellente opera del prof. Bonasi *Della responsabilità penale e civile dei ministri e degli altri ufficiali pubblici*, ecc. Bologna 1874, p. 370 e segg.

(14) Queste cose s' intendono in uno Stato perfettamente unitario, ma lo Stato non è desso che crea le condizioni di sua esistenza in una anzichè in altra forma; sono invece le disposizioni morali specialmente, nonchè le fisiche, del popolo, che determinano la forma dello Stato. Nulla vi ha di assoluto in ciò; uno Stato, per essere conforme alle esigenze reali, spesso deve, non solo spogliarsi delle attribuzioni amministrative risguardanti gli affari delle province e dei Comuni, in altre parole, seguire il sistema del decentramento, ma eziandio ammettere la difformità nelle legislazioni d'ordine privato, economico, civile e penale persino, ad eccezione di quelle d'ordine strettamente politico, le quali per natura loro riguardano direttamente la esistenza stessa dello Stato nella sua forma. Se ciò non fosse vero, non si potrebbero più considerare come Stati gli Stati federativi, le Confederazioni, e le Unioni personali negli Stati monarchici in ispecie. Per le particolari condizioni dell'Italia è di peculiare importanza la questione, ancora non trattata col dovuto coraggio e con la scienza necessaria, se lo Stato conserverebbe ancora la sua forma unitaria quando il potere legislativo provvedesse difformemente alla tutela dei diritti dei cittadini pur in materia d'interesse generale a tutto il popolo, pel caso che fossevi difformità di cultura e di esigenze in proposito. La questione parrebbe, posta così, doversi risolvere affermativamente.

(15) Parole d'oro sono queste, e che, spesso ripetute da molti, in pratica poi tardano ancora troppo a mostrare col fatto di essere state prese sul serio. Diffusa è l'abitudine di temere per la unità dello Stato, appena che si pensi ad allargare la sfera dei poteri subentri, senza badare poi gran fatto ai sommi vantaggi che ciò recherebbe allo interesse generale medesimo della nazione.

(16) Che *in teoria* la questione della preferenza fra monarchia rappresentativa e repubblica sia inutile non si capisce, perchè il risultato delle ricerche non può essere il medesimo nell'una soluzione del pari che nell'altra. L'ideale repubblicano, come ideale, parrebbe preferibile senz'altro: dunque, dato, com'è, che l'ideale sia il faro, sia il punto a cui progredendo l'umanità deve accostarsi, perchè si dirà indifferente che, invece di esso, si assuma ad ideale la monarchia rappresentativa, dove, per riguardo alla istituzione del capo dello Stato, la volontà diretta ed esplicita dei cittadini non è interrogata? In fatto per certo la questione non si risolve così per tutti gli Stati, nè per molti ancora, giacchè ivi le condizioni di civiltà non consentono ancora l'attuazione dell'ideale repubblicano, e rendono assai più conveniente la forma di governo monarchico-rappresentativo: ciò forse durerà tanto più a lungo anche per l'avvenire, in quanto che i vantaggi reali della prima forma, nelle società imperfette che ne fanno esperimento anche con la migliore fortuna, si possono considerare, tutto calcolato, non maggiori al certo di quelli inerenti all'altra forma oggidì accolta più generalmente appo le nazioni indipendenti e civili. Tissot, nel suo *Droit public*, première partie, p. 168-173, si studia di provare che la miglior forma, l'ideale, è la repubblica.

Digitized by Google

LEZIONE II.

LIBERTÀ INDIVIDUALE

Libertà! Ecco una parola a cui furono date le più diverse significazioni; una parola di cui si è stranamente abusato, fino al punto di commettere in suo nome i più atroci misfatti. Pertanto, poichè gli uomini sogliono annettere ai vocaboli non solo l'idea delle cose che rappresentano, ma anche quelle delle loro passioni, importa definire con esattezza il senso di quella parola che ha commosso, e commove gli animi in tante maniere.

I.

Sotto il nome di libertà non s' intende la mancanza di ogni regola; ciò sarebbe il caos o il nulla; per lo contrario la libertà, come tutto quello che esiste, è un effetto prodotto da certe leggi, è cosa che dipende da certe condizioni onde è costituita. Quindi affin di conoscere che sia libertà, non dobbiamo abbandonarci a chimeriche astrazioni, ma cercare coll'analisi dei fatti quali sieno le condizioni che la costituiscano, e le leggi da cui è regolata.

In questo esame ognuno tosto si avvede che, come non è data all'uomo la onnipotenza, così non ha egli il diritto di fare tutto ciò che vuole o desidera, ma invece esistono ostacoli alla sua volontà assoluta. La libertà infatti dell' uomo è ristretta in un cerchio angusto che la natura tracciò intorno a lui; i limiti del quale sono i numerosi bisogni che lo assediano, la debolezza e l' imperfezione delle sue facoltà; in altri termini le forze superiori che lo circondano da ogni lato.

Questi sono i limiti posti dalla natura; ma ve ne sono degli altri; e neppure è vero che l' uomo possa fare ciò che vuole o

Digitized by Google

desidera, fino al punto che lo comportano le sue forze fisiche ed intellettuali. E per verità egli è essenzialmente socievole, vale a dire conformato in tal guisa, che non saprebbe vivere senza il concorso dei proprii simili. Ora dalla legge di sociabilità nasce un'altra restrizione alla libertà di lui, e questa consiste nella libertà degli altri uomini. Mi spiego: se voi siete libero, io lo sono del pari; se voi avete il diritto di agire come vi piace nella sfera delle vostre facoltà, io ho lo stesso diritto che voi. Posti così l'uno e l'altro in una reciproca dipendenza, e necessitati d'altronde per l'indole della natura nostra ad unire i nostri sforzi in un'opera di collaborazione comune, bisogna che voi rispettiate la mia libertà, perchè io rispetti la vostra. Bisogna che i nostri due diritti sieno l'uno dall'altro limitati; senza di ciò cesseremmo entrambi di essere liberi, perchè le nostre libertà, messe in urto a vicenda, si distruggerebbero. Siccome tutti gli uomini sono eguali, bisogna necessariamente, perchè l'equilibrio sussista fra loro, che ognuno rispetti nel suo simile i diritti che vuole in sè rispettati. Quindi l'idea del dovere, che è l'idea d'un diritto altrui, non meno che l'idea del rispetto che gli altri aver debbono pel diritto di cui godiamo. Se l'uomo non andasse soggetto alla legge del dovere, il mondo sarebbe in balía della forza, che è sola chiamata a decidere fra più diritti eguali in contrasto fra loro. Siegue da ciò che da individuo ad individuo non evvi diritto perfettamente assoluto. Tutti i diritti, sia dell'uomo, sia della società, sono limitati da un diritto correlativo; e chiunque ricusa subir la legge del dovere che ristringe la sua libertà, onde assicurare quella degli altri, si espone alla perdita del proprio diritto. Quindi risulta che la libertà umana è un composto di diritti e di doveri; la quale si trova in tutta la sua perfezione, quando occorre la giusta ponderazione, il giusto equilibrio degli uni e degli altri.

II.

Conosciuti così i limiti della libertà umana, se noi ricerchiamo quali ne siano le condizioni costitutive, troveremo che la condizione

Digitized by Google

fondamentale della libertà è riposta nella legge. Eccone la prova. La libertà, come ogni altra facoltà dell'uomo, ha per base lo stato sociale, conciossiachè fuori di questo non saprebbe essere in modo normale esercitata. Ora la condizione necessaria di ogni società è la legge, forza unica, regola comune a tutte le parti. La libertà dell'uomo ha per limite la libertà degli altri; ma non può appartenere a ciascun singolo di fissare quali sieno i confini della sua libertà individuale; poichè è certo che tutti, operando sotto l'impero delle proprie passioni, e guidati dall'interesse personale, cercherebbero di far prevalere il proprio sopra l'altrui diritto; dal che nascerebbero continuamente lotte e contrasti che renderebbero impossibile la vita sociale.

Egli è d'uopo adunque che siavi una regola comune, alla quale tutti sieno uniformemente sottomessi; una legge comune che segni il limite della libertà di tutti, e determini in certo modo i diritti e i doveri di ciascheduno. Da ciò appare essere un gravissimo errore la proposizione sfuggita a Rousseau, il quale scrisse, certo in un momento di malumore: « Si l'on peut contrarier ma volonté, je ne suis plus libre. » Invece si deve conchiudere, che la libertà è una facoltà puramente sociale, la quale può essere definita: *L'uso regolare delle facoltà dell'uomo nella sua relazione coll'uso regolare delle facoltà degli altri uomini;* ossia: *Il diritto di tutti simultaneamente esercitato da tutti.* In diversi termini, la libertà *è un composto di diritti e di doveri eguali, esistente in virtù della legge che forma la sua base essenziale.* La libertà nel suo esercizio si mostra e si spiega sotto tre aspetti principali: libertà di persona, ossia individuale: libertà d'opinione: libertà di coscienza, ossia religiosa (17). In questa lezione parleremo della libertà individuale.

III.

La libertà individuale è, come dice Dupin, la libertà del corpo, il diritto di disporre della propria persona, senza poterne essere impedito dalla forza o da qualunque autorità, meno nei casi dalla legge stabiliti. Nota Machiavelli, che quella comune utilità che dal

Digitized by Google

vivere libero si trae, non è da alcuno (mentre che ella si possiede) conosciuta, perchè nessuno confesserà mai di aver obbligo con uno che non l'offenda. Pertanto onde conoscere tutta l'importanza del diritto alla libertà individuale, e delle sue guarentige, è d'uopo considerare a quanti mali vadano soggetti i popoli che non ne godono, è d'uopo mettersi sott'occhi il quadro di una polizìa arbitraria. Nessuno lo ha meglio e con più vivi colori delineato di Romagnosi. Udite, o signori, la eloquente parola del severo filosofo. « Tutto dipende ei dice, dalla volontà di uno schiavo che crede di lusingare l'orecchio del suo padrone col suono delle catene degli oppressi che osarono sotto le battiture del dispotismo, di gettare un sospiro di dolore, e di ricreargli la vista col pallore del volto di tutti gli altri, che dì e notte spaventati dal cupo suono di una incognita minaccia, si svegliano ogni mattina meravigliandosi di trovarsi nel letto in cui si coricarono la sera. Ciò non basta: Guai a quell'onesto ma oscuro cittadino che ha una bella moglie, adocchiata da un cortigiano, o da un agente di polizia! Guai a quell'uomo riputato che non va a baciare il lembo della veste, o a tergere la polvere dei piedi di quel potente! Guai a quell'amministratore che non dà mano a dilapidare il danaro pubblico per saziare l'ingordigia di quel grande! Guai a quel magistrato che non rende la giustizia a grado di quel favorito, o di quella raccomandata! La polizia saprà far sorgere dei sospetti, tessere delle insidie, inventar delle colpe per agevolare tutto lo sfogo alle passioni degli uomini vestiti di autorità..... Frattanto dove va la onestà e la sicurezza personale? Divisa la società fra i delatori e gl'innocenti, fra gli sgherri e le vittime, gettata la diffidenza fino nell'intimo delle famiglie, la società è invasa tutta da un alito pestilenziale, e talmente agitata da tutte le passioni odiose, che le convien finire o nell'abbattimento o nella ribellione. » E perchè il paragone riesca più sensibile, fatelo di Napoli, di Roma, della Lombardia, col Belgio, colla Svizzera e coll'Inghilterra.

Io non voglio calunniare un passato che non oserebbe difendersi. Certo malgrado il buon volere dei nostri antichi re, furono qui commessi abusi e prepotenze; ma riconosco volentieri che non si ebbero

Digitized by Google

mai a deplorar certi eccessi: erano però possibili secondo gli ordini governativi allora vigenti. Ad allontanare il pericolo, a restituirci la sicurezza e la tranquillità, venne l'articolo 26 dello Statuto, ove è scritto: « La libertà individuale è garantita. Niuno può essere arrestato, o tradotto in giudizio, se non nei casi previsti dalla legge, e nelle forme che essa prescrive ».

IV.

La libertà individuale è garantita; ma in che consiste la garanzia? Secondo lo Statuto, in altro non consiste, che nell'avere impedito al potere esecutivo, di commettere contro la medesima il benchè menomo attentato. Niuno può essere arrestato, se non nei casi e nelle forme dalla legge determinati. Tutto, adunque, in questa materia dipende dalla legge; e se talora il potere esecutivo può privare della sua libertà un cittadino, ei nol può se non in forza di una legge che lo autorizzi, e che egli non può fare nè cambiare. Questo è grande, immenso bene; perchè, come diceva Malesherbes: « Personne n'est assez grande pour être à l'abri de la haine d'un ministre, ni assez petit pour n'être pas digne de celle d'un commis de fermes». Ma la libertà individuale è un diritto troppo prezioso, perchè non dovesse essere difeso e garantito anche contro le intraprese del potere legislativo. Esso invece gli è dato pienamente in balía (2). Ed allora, chi impedisce al legislatore di comprometterlo in mille guise, di sminuire, o sopprimere le forme, e di accordare anche all'infimo fra gli agenti del potere esecutivo, per esempio ad un questore, o ad un assessore, la facoltà di arrestare i cittadini? Nell'adoperare così, il legislatore male userebbe di un arbitrio che gli è conceduto, ma non oltrepasserebbe i limiti delle proprie attribuzioni. Ed ecco un gravissimo e lagrimevole inconveniente per la vita sociale. So bene, che il potere legislativo si esercita dai rappresentanti della nazione, ma ciò non mi rassicura gran fatto; poichè la storia insegna, che talvolta i rappresentanti di un popolo, anzichè difensori della libertà, divengono candidati della tirannia; e per vero, le leggi di eccezione intorno alla libertà individuale, che per

Digitized by Google

varii anni afflissero la Francia sotto la restaurazione borbonica, non emanarono forse dal Parlamento? I diritti più sacri, quelli che dipendono dalla sua stessa natura, non ponno essere abbandonati alla discrezione di alcun potere. Se sotto l'antica monarchia di Francia si ebbe a lagrimare lo scandalo delle così dette lettere di *cachet*, se il dispotismo di Napoleone inventò una classe di persone, che non conveniva nè processare, nè lasciare in libertà, dalla Convenzione fu pubblicata la famosa legge dei sospetti, fu istituito il tribunale rivoluzionario. Le monarchie, come le repubbliche, ebbero i loro grandi torti verso la libertà individuale. Sì, questo diritto perchè sia veramente, deve essere definito e regolato dalla legge fondamentale, da quella legge a cui tutti i poteri dello Stato sono tenuti di ubbidire. È necessario esprimere nello Statuto i casi, nei quali sia lecito procedere all'arresto e alla detenzione di un cittadino, indicare l'autorità da cui deve partir l'ordine dell'arresto, o della detenzione, e specificare le formalità con cui si hanno da eseguire questi atti. Giusta, pur troppo, si è la querela che moveva l'illustre Daumon. « Un popolo, diceva egli, che anche dopo molti secoli di dolori prende a scuotere il giogo, si occupa meno dei diritti individuali che dell'organismo politico; la sua attenzione è diretta quasi esclusivamente sulla forma del governo, e sulla distribuzione dei poteri, sebbene queste istituzioni non abbiano in realtà importanza, che per la loro relazione alla civile libertà. Eppure la precisa definizione di un diritto ne costituisce la migliore salvaguardia, imperocchè allora il potere non si attenta, o difficilmente si attenta, di violarlo ».

V.

L'articolo 26 dello Statuto è la traduzione letterale dell'articolo 4 della Carta francese del 1830 (3). Quindi fu conservato un difetto di redazione che vi si trovava: anzi se ne aggiunse un altro, che dipende dalla inesattezza del traduttore.

Quest'articolo non parla che dell'arresto; ma si applica senza dubbio anche alla detenzione. Infatti, secondo la espressione di

Digitized by Google

Lanjuinais, la detenzione altro non è che un arresto prolungato, e sarebbe assurdo, che la continuazione della illegalità potesse servire a legittimarla. Era però facile il dire: *niuno può essere arrestato o detenuto*; come dicono la maggior parte delle Costituzioni, e come avvertivano i pubblicisti francesi.

Inoltre nell'articolo si aggiunge: *Niuno può essere tradotto in giudizio ecc.* Questa frase, troppo generica, bisogna intenderla di un giudizio criminale e correzionale; perocchè la introduzione dei giudizii civili dipende dalla mera volontà di ogni cittadino, salvo a condannarlo nelle spese, qualora la lite da lui promossa risultasse temeraria. E tale è il senso che nell'idioma francese riceve il vocabolo *poursuivi,* che si legge nell'articolo 4 della Carta anzidetta, e voleva una migliore versione.

VI.

La libertà individuale importa la facoltà di andare, restare, partire, viaggiare; quindi di emigrare in paese estero, sia definitivamente, sia a tempo.

Dall'articolo 26 sovraccitato dello Statuto, deriva un' altra conseguenza, ed è, che nessuna autorità, meno nei casi stabiliti dalla legge, può intimare ad un cittadino l'esiglio. Costringerlo ad abbandonare il luogo della sua residenza, o confinarlo in un paese d'onde non possa uscire, egli è evidentemente violare la sua libertà individuale. Nè giova che l'esiglio possa riescir meno amaro della detenzione, perchè ciò non immuta il principio. Certo, è meglio errare su terra straniera, che gemere nel fondo di una prigione; ma l'esiglio ha pure i suoi mali, e grandissimi, perocchè strappa il padre ai figli, lo sposo alla consorte, il vegliardo alle sue abitudini, il commerciante alle sue speculazioni, l'uomo d'ingegno ai suoi lavori. E poi, tutti sanno quale sia la vita dell'esule, spesso povero ed abbandonato, sempre poi circondato da sospetti e da diffidenze, esposto sempre alla freddezza del primo forestiere che incontra, alla insolenza dell'infimo sgherro in cui s'imbatta. Del resto, l'esiglio è una pena; è una pena la sorveglianza speciale della polizia; il Codice penale lo prova: ora, le pene non si possono imporre che con

Digitized by Google

una sentenza di condanna, pronunciata nei casi e colle formalità dalla legge richiesti. Come adunque il potere esecutivo si arrogherebbe il diritto di cacciare dallo Stato, o di assegnare un luogo fisso di dimora, ad un cittadino?

VII.

La Costituzione, conforme abbiam detto, non è completa, e lascia molto a desiderare intorno alla libertà individuale. Quindi egli è d'uopo che sopperisca il potere legislativo, a cui spetta di regolare questa materia. A noi sembra che, per avere una buona legge a questo riguardo, convenga partire da due principii. Primieramente, l'arresto e la detenzione non possono aver luogo se non per ragione di crimini, delitti, o contravvenzioni, da giudicarsi e punirsi. Inoltre, che l'arresto non possa eseguirsi, se non dietro un ordine dell'autorità giudiziaria. È facile ravvisare la ragione di questi due principii. Ed invero, nessuno ha diritto di lagnarsi se, quando ha fatto un abuso della sua libertà, la legge ed i magistrati ne lo privano assolutamente, oppure per certo tempo, secondo le circostanze. Presso ogni nazione incivilita, la libertà non saprebbe degenerare in licenza, e la società che restasse disarmata in faccia ai delitti, verrebbe infallibilmente a perire. D'altronde, l'azione riparatrice del potere sociale è, per dir così, un omaggio reso alla sicurezza di tutti, che egli dee pienamente difendere. Insomma, nessuno può godere della sua libertà, se non alla condizione di rispettare le leggi del proprio paese, che sono la espressione della pubblica ragione. Ma quando non evvi infrazione della legge penale, quando non concorre, cioè, un motivo di generale interesse, la libertà individuale deve essere sacra.

La Costituzione, ponendo la libertà individuale sotto la tutela del corpo legislativo, impedì al potere esecutivo di poterla in alcun modo toccare. Questo è ciò, che già sopra abbiamo avvertito. Ma il corpo legislativo non può che stabilir dei principii; ei non può farne l'applicazione. Può indicare le circostanze in cui sarà lecito rilasciare l'ordine di un arresto; ma non può rilasciarlo egli stesso. A chi dunque queste attribuzioni saranno devolute? Non potrebbero

Digitized by Google

darsi al potere esecutivo, perchè sarebbe mettersi in contradizione collo Statuto, che lo volle escluso, perchè potrebbe e vorrebbe facilmente abusarne colle solite scuse della salute pubblica e della ragione di Stato. Non resta, dunque, che a conferirle all'autorità giudiziaria, autorità indipendente, avvezza alla rigorosa applicazione delle leggi, e nemica naturale dell'arbitrario. « La forza delle circostanze, dice un dotto scrittore, e la connessione essenziale delle cose, ci spingono necessariamente a collocare la tutela della libertà politica e civile del cittadino nell'ordine giudiziario; ben inteso, che l'ultima garanzia rispetto all'ordine giudiziario medesimo, riposi infine nella libera e pubblica ispezione nazionale ».

Ma nella vita civile occorrono mille occasioni, nelle quali conviene adoperarsi per prevenire mali impreveduti e gravissimi. Converrebbe, di fatti, ignorare del tutto che cosa importi l'amministrazione e la tutela dello Stato, per non sapere, che non solamente in tutti i casi calamitosi e repentini che attentano alla proprietà, alla sanità, alla vita, alla sicurezza delle cose e delle persone, è necessario agire secondo l'urgenza; ma eziandio nei casi non calamitosi fanno d'uopo mezzi coattivi o repressivi, onde spingere, o raffrenare la potenza degl'individui a norma delle esigenze della cosa pubblica. Quindi, un soverchio rispetto per la libertà privata potrebbe convertirsi in offesa della libertà e della salute pubblica; il bisogno potrebbe autorizzare a ricorrere a mezzi straordinarii, che opprimerebbero quella stessa libertà che si voleva preservare. Come uscire da queste difficoltà! Romagnosi insegna, che conviene avventurare qualche porzione di libertà individuale, per comprare una più larga sicurezza e libertà, privata e pubblica. « Io dico avventurare, ei soggiunge, e non sacrificare; perchè un potere discrezionale, posto in buone mani, l'esercizio del quale sia bene ripartito e cautelato, non importa un sacrifizio, ma un utile deposito che ritorna aumentato. Come voi lasciate infine al senso morale di un tribunale la facoltà di giudicare dei fatti, dai quali dipende la vita, l'onore e la proprietà di un cittadino, così è forza lasciar ciò che fa bisogno all'arbitrio discreto dell'amministrazione, per costringere il cittadino a fare, o ad astenersi da quelle azioni, che egli deve eseguire, od

Digitized by Google

intralasciare in vista della cosa pubblica ». Io trovo giustissime queste riflessioni e le adotto; ma sotto una doppia condizione; cioè: 1° che la legge regoli l'azione proveniente dall'autorità nella libertà individuale, onde impedire i fatti criminosi, e ne circoscriva i poteri fin dove i vincoli non possono nuocere alla utile provvidenza; 2° che cosiffatte funzioni appartengano all'ordine giudiziario; in altri termini, che la polizia personale di sicurezza civile appartenga ad un corpo che rientri esclusivamente nell'ordine giudiziario, non già nell'amministrativo. Se questo non è, o se la polizia personale è dimezzata fra l'uno e l'altro ordine, si perdono le garanzie, e la libertà individuale dei cittadini può facilmente ridursi in mano del potere esecutivo.

VIII.

Ma qual'è la sanzione del principio che proclama la libertà individuale? Consiste essa soltanto nelle pene fulminate contro gli autori degli arresti arbitrarii? Ovvero il cittadino, sulla cui persona si tenta, o si consuma, un arresto illegale, è in diritto di resistere anche usando la forza? Nell'Inghilterra, paese, ove meglio che in altro s'intende la libertà, una costante giurisprudenza ha stabilito, che ogni cittadino può difendere in qualunque modo la sua libertà individuale, ed anche quella de' suoi concittadini, contro il pubblico ufficiale che viola le leggi nel procedere ad un arresto. Quindi, il diritto di ogni Inglese di portar armi. Il tribunale denominato del Banco della regina giudicò, che quando un cittadino viene arrestato illegalmente, si fa ingiuria a tutti i cittadini d'Inghilterra e alla Carta, e tutti possono ripulsarla. Giorgio Custance, nel suo quadro della Costituzione inglese, racconta, che un pubblico ufficiale avendo arrestato sir Enrico Ferrer, il domestico del baronetto prese la difesa del suo padrone, ed uccise il constabile. La Corte, dinanzi alla quale venne egli tradotto, dichiarò che il *warnent*, o mandato, onde era munito il pubblico ufficiale, dando a sir Enrico il titolo di cavaliere e non quello di baronetto, che era il suo, questo difetto di forma rendeva l'arresto illegale, e quindi l'uccisore andò assoluto. Tanto colà si tiene in pregio la libertà individuale.

Digitized by Google

In Francia, su questo punto, nacquero tre opinioni. L'una consacra il principio dell' obbedienza passiva per parte del cittadino, e ammette una presunzione di legalità in favor dell'arresto; cosicchè non sia permesso all' arrestato di resistere, senza rendersi colpevole di ribellione, salvo poi a far punire il pubblico ufficiale, qualora si venisse a riconoscere che avesse irregolarmente agito. Questa è la dottrina che la Corte di cassazione professò dal 1820 fino al 1837, e che in seguito abbandonò. Una seconda opinione, di cui sono antesignani i sigg. Chauveau ed Hélie, distingue: ogni qual volta, dicono questi scrittori, il pubblico ufficiale agisce nell' esercizio delle proprie funzioni, quando egli è munito di un titolo esecutorio, la irregolarità di cui fossero viziati, siano i di lui atti, sia il titolo stesso, non può legittimare una resistenza attiva, imperocchè la esecuzione, almeno provvisoria, è al titolo dovuta; ma la presunzione di legalità non assiste più gli atti del pubblico ufficiale dove ei commetta un eccesso di potere, o si verifichi la evidente violazione di un diritto: tale sarebbe il caso, in cui un agente pretendesse arrestare un cittadino senza mandato di giudice, e senza la circostanza di delitto flagrante, ovvero un usciere volesse fare un sequestro senza la sentenza di condanna. In questi, si aggiunge, ed in altri consimili casi, il pubblico ufficiale non saprebbe più essere protetto dalla sua qualità, perchè opera oltre i limiti de'suoi doveri; egli non può invocare il titolo in virtù del quale procede, perchè nol presenta, oppure questo titolo incontra un legale ostacolo nella sua istantanea esecuzione, e la presunzione non istà più a suo favore, perchè la illegalità è patente, ed assume il carattere di un delitto. Infine, una terza opinione autorizza la resistenza attiva del cittadino illegalmente arrestato, qualunque sia la causa da cui proviene la illegalità. Così insegnano Hello e Berriat Saint-Prix. E questa è l' opinione che noi estimiamo la sola vera e da doversi seguitare sotto l'impero delle leggi che ci governano.

IX.

Di fatti, l'articolo 26 dello Statuto è chiaro, e concepito in termini che non lasciano luogo a dubbiezza. « Niuno, ivi è detto, può essere

Digitized by Google

arrestato, se non nei casi previsti dalla legge, e nelle forme che essa prescrive. » Notate quelle parole: *Niuno può*. Qui è tolta la potenza di diritto e di fatto. Il concorso di un caso contemplato dalla legge, l'osservanza delle forme che essa prescrive, sono le condizioni essenziali, senza di cui l'arresto non può sussistere. Ciò posto che cosa è un arresto per qualsiasi motivo illegale? Un atto arbitrario, una via di fatto, commessa sulla persona di un cittadino, un delitto, secondo l'articolo 237 del nostro Codice penale, che lo punisce colla pena della reclusione. Or, qual principio comanda, che io non possa difendermi da una ingiusta aggressione, opporre la forza ad una ingiusta forza, armarmi per tutelare il mio domicilio, che si vuole illecitamente invadere? Che importa l'uniforme di cui può essere vestito l'assalitore? Bisogna esaminare i suoi atti, e raffrontarli colla disposizione della legge, per conoscerne la legittimità. A fronte di queste considerazioni, non ci è dato comprendere sovra qual fondamento si appoggi la presunzione di legalità a pro del pubblico ufficiale. Non è difficile vedere, che le presunzioni *iuris* sono qui fuori di luogo. Quando la legge vieta in generale un atto, quando non lo permette in particolare se non sotto certe condizioni, è un controsenso, un positivo assurdo, creare una presunzione che dispensi dall'adempimento di queste medesime condizioni. Niuno può essere arrestato se non nei casi, e colle forme dalla legge determinati. Ecco la regola. Se si può essere arrestato anche provvisoriamente fuori di quei casi, e senza di quelle forme, la regola è annientata; dappoichè, essere arrestato provvisoriamente, è sempre essere arrestato. Quindi, la presunzione di capacità nell'agente, o non ha verun effetto, o l'ha pessimo. Se l'agente è in regola, non ha più bisogno della presunzione, ha la prova completa, cui è forza di cedere. Se non è in regola, come sarebbe protetto da una presunzione? La legge avrebbe stabilita una presunzione contro il suo fine, che è la garanzia della libertà individuale?

Nè a queste conclusioni si oppone l'articolo 211 del Codice penale; il quale dichiara reato di ribellione qualunque resistenza con violenza, o con vie di fatto contro i pubblici ufficiali, quando agiscono per la esecuzione delle leggi, degli ordini, e delle ordinanze della

Digitized by Google

pubblica autorità, dei mandati di giustizia e delle sentenze; conciossiachè questo articolo non può intendersi, che del caso in cui i pubblici ufficiali agiscano legalmente nella sfera delle loro funzioni. Io non so veramente con quale intendimento questa disposizione sia stata dettata: forse potrebbe essere, che si fosse voluto adottare il sistema dell'obbedienza passiva, e la presunzione di legalità a favore dell'agente. Ma dopo lo Statuto, cosiffatto sistema è inammissibile; quella presunzione non regge. L'articolo 211 del Codice penale non può separarsi dall'articolo 26 dello Statuto, che lo informa del suo spirito, ne è il complemento, e vi scrive quelle garanzie della libertà individuale, che prima non vi erano espresse.

Egli è poi facile vedere, come sia mal fondata la distinzione dei signori Chauveau ed Hélie. L'articolo 26 la rigetta, perchè non distingue, e perchè la distinzione è puramente arbitraria. Che monta che l'arresto pecchi nella sostanza, o nella forma? Lo Statuto ha detto, che niuno può essere arrestato se non nei casi e nelle forme dalla legge prescritti. Qui la sostanza e la forma sono perfettamente equiparate, e mentre lo Statuto le parifica, come si vorrebbero sottomettere ad una regola, non solo diversa, ma opposta? D'altronde, per qualificare la resistenza, bisogna collocarsi dal lato della persona che è lesa, nella condizione di colui che resiste. Per lui tutte le differenze svaniscono; per lui una cosa sola è certa, reale, e sensibile, ed è ch'ei si trova arrestato fuori dei casi previsti dalla legge, o senza le forme dalla legge volute. Che tutte manchino queste condizioni, o che ne manchi una sola, ciò riesce indifferente. Ognuna di esse è del pari richiesta, del pari essenziale, e la sua mancanza deve produrre i medesimi effetti. « A quelle extrémité, esclama il sig. Hello, réduit-on la personne lésée, en la forçant à s'occuper de distinctions subtiles, au moment où on la blesse dans le sentiment de sa liberté, et à faire, dans le trouble où on la jette, ce que le jurisconsulte lui-même ne fait pas sans peine, dans le calme de son esprit, et avec toutes les ressources de la science? Une telle obligation ne heurte-t-elle pas les premières notions du droit pénal? Entre la personne qui arrête, et celle qui est arrêtée, n'est-ce pas à la première à connaitre son devoir, et à être sûre d'elle même »?

Digitized by Google

S'ingannerebbe a partito, o signori, chi volesse vedere in questa discussione un invito, un eccitamento alla resistenza. Noi non facciamo che esaminare una questione di diritto costituzionale. Noi supponiamo, che la resistenza all'arresto arbitrario sia un fatto compiuto, e sosteniamo che non vi fu reato di ribellione, ma l'esercizio, per parte del cittadino, del diritto di legittima difesa.

Del resto, chi resiste al pubblico ufficiale, gli resiste a suo rischio e pericolo; ove per avventura ei cadesse in errore, riputando l'atto illegale, non potrebbe sfuggire alle pene, che la legge impone ai ribelli.

Queste cose io diceva, or sono due anni, e piacque ad un amico mio di pubblicarle nella Gazzetta dei tribunali. Ma non è a dire quanta tempesta mi suscitassero contro. Due giornali, lo *Smascheratore* ed il *Cattolico*, versati a quel grado che tutti sanno nelle scienze sociali, dissero sovversive dell'ordine pubblico le massime da me professate, e, come predicatore di ribellione, mi denunziarono al ministro di pubblica istruzione certuni che non voglio nominare. Ma io ho riso dei giornali, che per dispensarsi dall'obbligo di combattere i miei argomenti, presero a vilipendere la mia persona; ho riso degli accusatori, i quali fallirono il loro scopo. E qui, o Signori, debbo pubblici rendimenti di grazie al signor cavaliere Mameli, ministro della pubblica istruzione, non tanto per avere approvata la mia dottrina, quanto pei riguardi che si compiacque di usarmi, avendo voluto che quelle accuse non giungessero a mia notizia, sul dubbio che potessero recarmi dispiacere. Del resto, a consolarmi delle critiche, sopravvenne la sentenza resa da questo magistrato di appello, sotto la presidenza dell'egregio conte Mossa, li 14 febbraio 1851 — ivi — « Attesochè in ordine all'altro reato di ribellione alla giustizia a carico dei prevenuti Basso sovraindicati, d'uopo era avanti tutto il considerare, che per verificarsi un tale reato, egli è di tutta necessità secondo la legge, e secondo l'articolo 211 del Codice penale, che vi sia resistenza contro la forza pubblica, od altri pubblici ufficiali, i quali agiscano per la esecuzione della legge, o delle ordinanze dell'autorità pubblica, dei mandati di giustizia, o delle sentenze. Non vi ha dubbio, che sotto il nome di forza pubblica

Digitized by Google

si comprenda anche la milizia comunale, incaricata, fra le altre incombenze, di difendere l'ordine interno delle comuni; è pure costante, che in quella giornata una resistenza fu fatta al contingente della milizia comunale di Vernazza, che d'ordine del sindaco fu spedita a san Bernardino per l'arresto dei Basso, siccome risulta dal rapporto del comandante nel processo esistente, e letto all'udienza.

« Ma per conoscere se una tale resistenza potesse qualificarsi una rivolta, una ribellione alla giustizia, e se concorressero i termini abili, secondo la legge, per considerarsi tale, bisognava esaminarne le circostanze secondo il risultato del dibattimento. Da questo si viene a conoscere, che per appagare la popolazione di Vernazza, dopo il fatto poco prima successo nel bosco Lissi, un drappello di quella milizia comunale fu spedito a san Bernardino contro i Basso dal sindaco di quel luogo, il quale per altro, anche secondo la legge organica, riguardante all'instituzione della milizia comunale, non poteva dare un tale provvedimento, da che non poteva spedire, nè far agire la milizia di Vernazza fuori del circolo del territorio della sua comune, ed in un paese di diversa giurisdizione. Quindi è chiaro, che quella milizia non avea in quella circostanza quei caratteri, che la legge richiede, onde potesse essere ragguardata quale forza pubblica, che agisce per la esecuzione delle leggi, o per gli ordini di una legittima autorità; e l'incarico stesso che avea di arrestare i Basso, era tale, che impingeva colla legge fondamentale dello Stato, coll'espressa disposizione dell'articolo 26 dello Statuto, considerato che il sindaco di Vernazza, dietro alla semplice relazione avuta delle leggiere ferite riportate dai Leonardini e dal camparo, non poteva ordinare la cattura, come fece, dei fratelli e cugini Basso, tutti in massa, col pericolo di confondere l'innocente col reo, per un fatto già compiuto nel bosco Lissi senz'altre conseguenze, a cui non altri che l'autorità giudiziaria poteva nelle vie legali provvedere ».

Nella ventura lezione parlerò della nostra legislazione intorno alla libertà individuale, ossia delle restrizioni a cui la medesima va sottoposta.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE II.

(1) La libertà e il diritto stanno nella legge, quando si considerino nel loro esercizio, permesso, o vietato nelle società storiche, da noi conosciute e nelle quali viviamo. Ma la fonte, la base, il principio loro non può ritenersi essere la legge, senza cadere nell'aberrazione di coloro che considerano l'uomo in balía dei propri istinti e non sottoposto ad una legge naturale di ragione, finchè lo si suppone in uno stato di isolamento. Certo, il diritto e la libertà dell'uomo nella storia, sono un concetto di direzione e di regola, di correzione e di disciplina; perchè nell'uomo reale non si riscontra quella stabilità di coscienza e di giustizia, che è condizione di rapporto di debito e credito, di diritto e di obbligazione fra persone eguali. Ma ciò non vuol dire che la direzione, data dalla legge positiva, sia la essenza stessa della libertà e del diritto; giacchè, in tal caso, siccome basta che vi sia chi stabilisca e sostenga la direzione della volontà perchè questa sia legittimamente e giustamente disciplinata, la legge positiva, che appunto fa ciò, creerebbe essa stessa da sè il diritto, e però potrebb'anco creare come diritto la ingiustizia e renderla obbligatoria. Precedente alla direzione e disciplina delle volontà consociate, implicita nella idea di legge e di autorità costituita, è la esistenza stessa di una volontà lecita, morale, buona, esistenza almeno ideale, astratta, il rinnegar la quale sarebbe lo stesso che rinnegare la legge morale, la libertà umana. La legge positiva suppone pertanto questa sovrana e prima legge della volontà, ed anzi la legge positiva vale solamente se ed in quanto non sia disapprovata dalla legge morale. In questo senso va intesa la proposizione citata di Rousseau. La libertà, non empirica, non autoritaria, ma naturale, razionale, ha per carattere la indeterminazione e la imprevisibilità reali ed essenziali di certi futuri, è libertà e non coazione. La libertà legale positiva, invece, è governata dalle volontà estranee, è autoritaria per eccellenza e coercitiva e coattiva, o d'abitudine empirica almeno. La legge positiva non impera di per se stessa, ma è stromento della naturale, dalla quale deriva per il principio della conservazione e della difesa: se così non fosse, si avrebbe la contradizione di costituire la legge come imperante, senza che possa dare del proprio impero altro titolo che la volontà di chi l'ha fatta; si convertirebbe la legge nella violenza, nella forza, non già nel precetto morale, fosse pur questo, come storicamente divenne necessario, sanzionato con la forza e con la violenza per effetto della solidarietà personale e sociale delle abitudini e della condotta nel male.

Poste le quali cose, la nozione della libertà, data qui dall'Autore, parrà accettabile soltanto nel senso d'una libertà positiva, empiricamente costituita, non della libertà razionale. In ciò l'Autore non può dissentire dai principii filosofici senza cadere con se stesso in contradizione, in quanto che, come si è visto già, egli ammette che i diritti individuali non sono punto creati dalla legge: ora,

Digitized by Google

come non ne sono creati essi, essi medesimi invece sono la base della legge. La legge positiva, meglio che fonte della libertà positiva, deve dirsi indicatrice dei limiti nei quali le è permesso e fuor de'quali le è vietato di espandersi in una società empiricamente costituita, permesso e divieto sostenuti, occorrendo, anche con la forza, che è appunto in se stessa la negazione della libertà morale dell'agente ragionevole.

Anche la distinzione fatta dall'Autore, dei principali aspetti della libertà, può dar luogo a qualche osservazione. La libertà è il diritto: e come non v'ha diritto che non metta capo all'individuo, così la libertà è essenzialmente individuale e significa il diritto della difesa personale. Ciò in generale. Preso particolarmente il diritto, può essere, o personale, o domestico, od economico e civile, o politico, od internazionale. Il diritto personale è, in sostanza, la inalienabilità della libertà personale, cioè di quella di corpo e di quella di coscienza. Queste libertà, per essenza loro personali fino all'ultimo segno, sono tuttavia, come già dissi, vincolate al diritto politico e pubblico per le istituzioni che possono negarle o confermarle. Altre ve ne sono però, le quali, quantunque anch'esse sostanzialmente personali del pari, più da vicino e più universalmente si connettono alle questioni sociali: esse sono la libertà di locomozione e di parola (scritta, figurativa, stampata ecc.) e di riunione; la libertà di stipulare convenzioni; quella di associazione; e quella di governo personale di se medesimo. Tutte, o quasi, queste altre libertà elementari della persona vengono sottoposte, da ogni e qualunque società, a certe restrizioni, nello scopo di assicurare la stabilità di un ordine dacchè esso sia stato deliberato. Ma esse rimangono sempre personali, di guisa che il rinunziarvi interamente in favore della società comunque sia questa rappresentata, sarebbe lo stesso che abdicare la qualità di uomo, abbandonare quindi i più essenziali mezzi di difesa, sopprimere il diritto de'propri discendenti, che appartiene ad essi e non dipende da noi.

Come vedesi pertanto, i tre principali aspetti sotto cui l'Autore dice potersi considerare la libertà: individuale, d'opinione, e religiosa, sono ancora tutti quelli della libertà personale propriamente detta, e solo quelle di opinione, o di parola, e di riunione, che si compenetrano in una, sono più delle altre due attinenti alla società. Ma notando quel che qui importa, se queste tre sono le principali, non si capisce poi perchè al pari della libertà di opinione non si consideri anche quella di far contratti, quella di associazione, e quella del governo di se stessi, le quali sono il vero complemento necessario della idea di libertà personale.

(2) La questione della libertà individuale è studiata anche nella *Introduzione* da me premessa alla presente opera.

(3) Questo articolo risale all'articolo VII della famosa dichiarazione dei diritti dell'uomo, che rimetteva parimente alle leggi il determinare i casi e le forme in cui, per eccezione, l'uomo possa essere accusato, arrestato, detenuto: la seconda parte di questo articolo VII, pare che consacri l'obbligo della ubbidienza passiva all'autorità, e che quindi distrugga il principio precisamente contrario proclamato dall'articolo II, che insieme alla libertà, alla proprietà, alla sicurezza, mette la resistenza alla oppressione, come altro dei diritti naturali e imprescrittibili dell'uomo.

Digitized by Google

LEZIONE III.

LIBERTÀ INDIVIDUALE.

Giusta la mia promessa, debbo quest'oggi mostrarvi quale sia lo stato della nostra legislazione intorno alla libertà individuale; indicarvi, cioè, quali restrizioni rechino le nostre leggi all'esercizio di tale diritto. Facendo questa esposizione, non ometterò di accompagnarla con alcune riflessioni intorno al merito di esse.

I.

In primo luogo, come notai nella passata lezione, la privazione della libertà può essere pena di un delitto; e ciò a ben giusto titolo: nessuno infatti ha diritto di lagnarsi, se, quando fece un riprovevole abuso della sua libertà, la legge e i magistrati ne lo privano, o assolutamente, ovvero per certo tempo, secondo le circostanze. Presso ogni popolo incivilito, la libertà non saprebbe degenerare in licenza; e la società che restasse disarmata in faccia ai delitti, andrebbe infallibilmente a perire. D'altronde, l'azione riparatrice del potere sociale è in certo qual modo un omaggio reso alla sicurezza di tutti, che esso deve pienamente difendere. Insomma, nessuno può godere della sua libertà, se non a condizione di rispettare le leggi del proprio paese, che sono l'espressione della pubblica ragione.

Avviene talvolta che colui, il quale abbia scontata la pena impostagli pel reato commesso, non riacquisti interamente la libertà individuale. Avendolo rinvenuto proclive al male, la società è in diritto, non solo di diffidare, ma di premunirsi contro di lui. Deve spiarne i passi, conoscerne la condotta, e vegliare a che non divenga infesto un'altra volta. Ecco ciò che si chiama assoggettare alcuno alla *sorveglianza speciale della polizia* (1); misura questa, che

Digitized by Google

suole adoperarsi verso i colpevoli dei reati più gravi; e, secondo l'articolo 49 del Codice penale, consiste nell'obbligo imposto al condannato di presentarsi all'autorità che gli viene indicata, e rendere conto di sè, nei modi stabiliti dai regolamenti di polizia. È opinione di molti pubblicisti, che siffatta istituzione, atteso il modo con cui è presentemente organizzata, non produca il buon effetto che la legge se ne riprometteva. Essi forse hanno ragione; ma noi non dobbiamo entrare in tale disamina; ci basta averne mostrata la legittimità.

II.

Ogni cittadino deve obbedienza ai magistrati, che lo chiamano al loro cospetto, deve la verità alla giustizia, quando ha bisogno d'interrogarlo. Chiunque, pertanto, citato in giudizio come testimonio, ricusa senza motivo di comparire, o di far la sua deposizione, manca ad una delle principali obbligazioni di cittadino, e la legge ha diritto di costringerlo a soddisfarvi con tutti i mezzi che sono in sua mano. Giuste son dunque le leggi, che decretano l'arresto del testimonio renitente, onde sia tradotto innanzi al tribunale (Cod. di proc. crim. art. 168 e 170) (2).

III.

La libertà non si concepisce nell' uomo, se non perchè è dotato d' intelligenza. Epperò, quando la luce della sua ragione viene ad ecclissarsi, ei non ha più diritto alla libertà, che solo conviene all' uomo ragionevole. A qual pro il libero arbitrio, per colui che non sa più discernere il bene dal male, la verità dall'errore, anche nelle cose che spettano al corso ordinario della vita? Così nel pubblico come nel privato interesse, la società è in obbligo d' invigilare sulla sorte di quest' infelici, che perderono l'intelletto, impedire che nuocciano a se stessi e ad altrui, e procurare, con quanti mezzi l'arte sa suggerire, di ritornarli alla pristina sanità di mente. Certo, le leggi che si fanno a questo riguardo, non sono compatibili colla

Digitized by Google

libertà individuale (3); ma il legislatore è scusato dalla necessità, e, per altra parte, qui la custodia, ed anche se occorre la violenza, diventa un beneficio, perchè difende da mali maggiori.

IV.

Gli articoli 214, 215, 216, 220, 221 e 313 del Codice civile stabiliscono un' altra eccezione al principio della libertà individuale (4). Il padre, che abbia motivi gravi di disgusto per la condotta del figlio, di cui non possa frenare i traviamenti, se questi non ha ancora cominciato l' anno decimosesto, non ha beni proprii, ed egli non sia rimaritato, può farlo tenere in arresto, senza bisogno di verun' autorizzazione, per un tempo non maggiore di un mese. Dall' età di anni sedici incominciati fino alla emancipazione, o, in difetto, fino agli anni venticinque, il padre può richiedere la detenzione del figlio per sei mesi al più; e deve, a questo effetto, rivolgersi al presidente del tribunale di prima istanza, il quale, sentiti i motivi, rilascia o ricusa l'ordine dell'arresto. Questo diritto compete alla madre sopravvivente, anche rimaritata, a riguardo del figlio minore di anni sedici non soggetto alla potestà dell' avo, purchè concorra l' assenso di due prossimi parenti paterni: ed è pure attribuito al tutore, il quale può esporre le sue lagnanze al consiglio di famiglia, e quando sia autorizzato da questo, provocare la reclusione del minore. Nessuno potrebbe revocare in dubbio la ragionevolezza e la convenienza del principio da cui muovono queste disposizioni, tratte in gran parte dal Codice civile dei Francesi. L' ordine della famiglia, il bene stesso dei figli esigono che il padre abbia un diritto di correzione. È certo però, che esse verranno modificate per le variazioni che necessariamente deve subire il sistema della patria potestà, adottato dal nostro Codice civile, e ormai riconosciuto da tutti incompatibile coi costumi presenti.

V.

Una quinta restrizione è fatta dalle leggi che autorizzano l'arresto personale, siccome mezzo di esecuzione per ottenere l' adempimento di certe obbligazioni. L'arresto personale ha luogo, tanto in materia

Digitized by Google

civile, quanto in materia commerciale. I casi, nei quali il creditore può metterlo in uso, sono specificati (5) nel Titolo 20, Libro 3° del Codice civile e nel Titolo 5°, Libro 4° del Codice di commercio. In materia civile l'arresto personale compete di pien diritto, e il giudice non può astenersi dal pronunciarlo contro gli stellionatarii, pel deposito giudiziario, pel rilascio giudizialmente ordinato di un fondo il cui possessore fu spogliato con vie di fatto, per la ripetizione del danaro consegnato a persona pubblica a ciò destinata, per la presentazione delle cose depositate presso i sequestratarii, contro i pubblici ufficiali per la presentazione delle loro minute quando venne ordinata, contro i notai, causidici, segretari dei tribunali ed uscieri per la restituzione dei titoli ad essi affidati, o del danaro ricevuto per conto dei loro clienti, in conseguenza delle loro funzioni, contro il deliberatario che atteso il difetto di pagamento diè luogo al reincanto per la differenza del prezzo, e contro lo straniero che non ha domicilio nello Stato. Vi sono pure soggetti, pei residui de' loro conti, i contabili del pubblico danaro, loro fideiussori ed agenti, e tutte le persone che hanno esatto denaro pubblico di cui non effettuarono lo sborso, o l'impiego, o che, avendo ricevuto mobili appartenenti allo Stato, non li rappresentino. Finalmente è rimesso all'arbitrio del giudice di ordinarlo, secondo le circostanze, contro i conduttori pel pagamento dei fitti di beni rustici, ove ciò siasi espressamente stipulato; contro i conduttori e coloni parziarii per la restituzione del bestiame, delle sementi e degl'instrumenti aratorii; contro colui che, dichiarato tenuto a dar conto, non lo esibisce, e contro coloro che con una sentenza proferita in petitorio e passata in giudicato furono condannati a rilasciare un fondo e ricusino di ubbidire. Non può divenirsi all'arresto personale, se non in forza di una sentenza, meno nel caso in cui trattisi di debitore straniero non domiciliato nello Stato, contro cui vi si può procedere sulle istanze di un nazionale, prima ancora del giudizio di condanna, purchè il credito sia esigibile. La sentenza di condanna deve determinare il tempo dell'arresto, e questo sarà di sei mesi almeno, o di cinque anni al più. In materia commerciale, l'arresto personale è pronunciato contro qualunque commerciante

Digitized by Google

condannato per debito commerciale al pagamento di una somma principale maggiore di lire trecento; ed anche contro i non commercianti, qualora si tratti di vere lettere di cambio, o vi sieno soggetti pel disposto delle leggi civili. Il tribunale consolare ha facoltà di ordinarlo contro i non commercianti, a norma delle circostanze, quando si tratti di operazioni marittime, ovvero di rivalse, e girate di cambiali tratte da uno sopra altro luogo dello Stato, da un commerciante sopra altro commerciante, e per ogni altra operazione commerciale, ma solo quando esistano contro essi gravi indizii di frode, o siavi pericolo di fuga o d'insolvibilità. L'arresto personale a motivo di debiti commerciali è di sei mesi per le condanne non eccedenti le lire mille, di un anno per le condanne non eccedenti lire duemila, di tre anni per le condanne non eccedenti lire quattromila, di quattro anni per le condanne non eccedenti lire cinquemila, ed infine di cinque anni per quelle eccedenti questa somma.

VI.

Cosiffatte disposizioni sono esse conformi ai dettami della giustizia? Il legislatore ha servito ad un vero bisogno del pubblico interesse, limitando il diritto del cittadino alla libertà individuale nei casi finora specificati? Noi non sapremmo persuadercene; noi non sapremmo vedere come un uomo, che, se mancò ad una obbligazione civile, non ha però commesso verun delitto, debba essere trattato nella guisa istessa in cui si trattano i colpevoli. Si risponde allegando una ragione di utilità relativa; si dice che, in certe circostanze, il creditore ha bisogno di una sicurezza maggiore di quella che presentano le sostanze del debitore, che l'interesse del primo esige che la persona del secondo sia posta a di lui disposizione, come una specie di pegno, e che l'esercizio dell'arresto personale è uno sperimento della solvibilità del debitore. Ma chi non vede la debolezza di tali motivi? Si osa dunque istituire un confronto tra la condizione del creditore e quella del debitore? Montesquieu l'ha detto: « La loi doit toujours préférer la liberté d'un citoyen à l'aisance d'un autre ». Da una parte infatti evvi l'interesse materiale,

Digitized by Google

dall'altra l'interesse morale sacrificato all'esigenze di quello. Quand'anche mediante l'arresto personale si riuscisse sempre ad ottenere pagamento (lo che non è), il male sarebbe sempre maggiore del bene; vi sarebbe sempre sproporzione fra la causa e l'effetto, quindi ingiustizia; e questa sproporzione diviene ancor più evidente, se si riflette, che l'arresto personale non suole quasi mai essere pronunciato per forti somme, e il capitale del credito non è, per l'ordinario, che una parte ben piccola della fortuna onde il creditore è fornito. Quale equilibrio, quale paragone tra una perdita spesso di lieve momento, ognor riparabile, e una sventura così grande, così completa, come la cattività! Che importa che essa non sia considerata come pena, ma come maniera di esecuzione? Un principio è falso e riprovevole, quando produce disastrose conseguenze. Sia che l'arresto duri indefinitamente sino all'estinzione del debito, come accadeva altra volta, sia che duri, come oggidì, per un certo tempo, stabilito secondo l'importare del credito, esso eccederà sempre la misura del fatto nelle sue relazioni, col sistema generale delle leggi repressive. A molti delitti non è data per pena una prigionia così lunga, come quella che è costretto a soffrire un debitore infelice, e sovente in buona fede, il quale non sia in grado di soddisfare le sue obbligazioni. La morale non può ammettere questa strana confusione. La politica, l'interesse pubblico comandano forse di essere ingiusti? Io, per me, non conosco interesse pubblico contrario alla morale, e la morale altro non è che la giustizia nelle sue decisioni sociali. Or questa grande giustizia impone il rispetto dovuto alla libertà di tutti, e non esige il sacrificio di questa, per un vile interesse pecuniario. L'arresto per debiti, diceva il duca di Broglie, non è, a ben considerarlo, che la tortura conservata in materia civile, dopo che scomparve dalle leggi criminali. Il dolore che nasce dal primo è meno atroce, meno straziante di quello che producea la seconda; ma per altra parte è più lungo, e ciò che si perde in intensità, si acquista in durata. Ci farebbe inorridire chi proponesse di rimettere la tortura; e si vorrà mantener leggi che per un interesse minore autorizzano l'equivalente?

Digitized by Google

VII.

Questi argomenti non ammettono risposta ragionevele, e difatti mossero anche i più accaniti fautori dell' arresto per debiti, fra i quali distinguerei il signor Troplong: essi consentono che nelle materie puramente civili dovrebbe abolirsi; ma difendono a tutto potere, che altra cosa è da dirsi e da farsi nelle materie commerciali. Guai al commercio, esclamano, se i negozianti per le loro obbligazioni non andassero sottoposti all'arresto personale! Addio sicurezza, addio credito!

Ma questa è un' illusione, o signori, illusione fatale, perchè torna a pregiudizio del più prezioso diritto che abbia l'uomo in società; e ben lo sa chiunque abbia alquanto da vicino osservato l'andamento delle transazioni commerciali. Il credito si accorda per la opinione, che colui, al quale si fida il denaro o la merce, è solvibile, non per la certezza che si può farlo arrestare ove alla scadenza non paghi; e tanto è ciò vero, che quando sorge dubbio sulla solvibilità di alcuno, si chiede la garanzia di un altro, e quando si tratta di sconosciuti, il credito viene assolutamente ricusato malgrado la cautela. Se il negoziante fa onore ai proprii impegni, se mostrasi puntuale nei suoi pagamenti, non è già per timore dell'arresto personale, ma perchè ha interesse di continuare e di accrescere il suo commercio. Qualora il negoziante, o sia per impossibilità, o sia per cattiva volontà, non paga alla scadenza, la legge lo costituisce in istato di fallimento; e contro il debitore fallito non può dai creditori esercitarsi l'arresto personale (Cod. di com. art. 473). Così l'arresto personale del negoziante, provando la cessazione dei pagamenti, lo fa dichiarare fallito; e la dichiarazione di fallimento rende inutile l'arresto personale, perchè il fallito, privo dell'amministrazione de'suoi beni, non può validamente pagare. E dov'è allora la benefica influenza di questo mezzo sul commercio? Il timore del medesimo agirà forse in via preventiva, rendendo il negoziante più attivo ed economo? Mai no, o signori; queste virtù nel commerciante dipenderanno da un sentimento di moralità, o dall' impegno di conservare

Digitized by Google

la sua posizione, non già da cosiffatto timore; perchè ben conosce, che, non potendo soddisfare i suoi debiti, ei fallirà; e il fallimento difenderà la sua persona dalle individuali persecuzioni dei creditori. Egli non avrà più a fare che coi sindaci della massa e col tribunale consolare; e dove contro lui non concorrano argomenti di frode, potrà viver sicuro sulla sua libertà individuale. Sono ormai venticinque anni, o signori, che nell'esercizio dell'avvocatura ho dovuto quasi ogni giorno occuparmi di affari commerciali, ed ho sempre veduto andar la cose in questo modo; non ho mai veduto alcun negoziante, degno di questo nome, calcolare sull'arresto personale per la riuscita delle sue speculazioni, o metterlo in uso contro i debitori morosi. Ho veduto, invece, che questo mezzo odioso si lascia agli usurai di professione; e non è del sicuro per questa razza di gente, che debbono farsi leggi limitative della libertà individuale. Gli Stati-Uniti, Amburgo, Ginevra, paesi eminentemente commerciali, hanno compresa questa verità, ed abolirono l'arresto personale per debiti, tranne il caso di frode; e tale è il voto dell'Inghilterra, già accolto dalla Camera dei Comuni.

VIII.

Ci rimane a parlare di un'ultima eccezione, vale a dire della *detenzione preventiva.*

Scopo delle leggi penali si è la pena e l'esempio (6); bisogna dunque, che chi è convinto di un delitto, non possa sottrarsi alla esecuzione della sentenza contro di lui emanata; bisogna che, con tutti i riguardi dovuti ad un cittadino, la società si assicuri della sua persona, tuttavolta che la sua presenza sia per questa esecuzione indispensabile.

Egli è perciò, che l'inquisito deve esser posto sotto una sorveglianza attiva, e può anche trattenersi in carcere fino a che un'assolutoria lo restituisca alla società civile, o veramente il suo castigo abbia potuto servire di esempio a coloro che fossero tentati d'imitarne la condotta. Questa detenzione non è altrimenti una pena, giacchè non risulta da una sentenza fondata sulla colpabilità; essa

Digitized by Google

non è, e non deve essere che un mezzo onde prevenire che, per la fuga dell'inquisito, si renda illusoria la legge; essa è un sacrificio richiesto dalla società onde assicurare l'esecuzione delle sanzioni penali.

Ma appunto perchè tale è l'indole di questa misura, il legislatore non deve prescriverla se non nei casi di assoluta necessità, e deve ammettere quei mezzi meno affliggenti che ne possono tener luogo. Quindi l'origine della libertà provvisoria mediante cauzione.

Questo rimedio fu ammesso in tutti i tempi e da tutte le legislazioni, ma diversamente nella sua applicazione contemperato.

I paesi ove più largamente è conceduto sono l'Inghilterra, gli Stati-Uniti, il regno delle Due Sicilie. La legge inglese dispone, che ogni inquisito dopo l'interrogatorio possa domandare la sua liberazione mediante cauzione, e il magistrato che rifiutasse, o differisse di riceverla, si renderebbe reo di attentato alla libertà individuale. Solo gli accusati di alto tradimento, di omicidio, d'incendio, o di furto, colti *in flagranti,* non godono di questo beneficio, a meno che non venga altrimenti giudicato dalla Corte del Banco della regina. Nella Unione americana si osservano presso a poco gli stessi principii. Le Costituzioni degli Stati-Uniti dichiarano, che chiunque avrà diritto alla libertà provvisoria mediante cauzione, tranne nel caso di delitti capitali e quando la prova fosse evidente, o la presunzione assai forte contro di lui. Secondo le leggi di procedura criminale pel regno delle Due Sicilie gl'inquisiti di delitti, la cui pena non sia maggiore di due anni e un mese di carcere, hanno un diritto assoluto alla libertà provvisoria, o mediante cauzione, o mediante la loro formale promessa di non uscire dal comune in cui si ritrovano.

Gl'inquisiti poi di delitti più gravi, o di crimini, la cui pena sia inferiore a ventiquattro anni di lavori forzati, od alla relegazione, non hanno un diritto assoluto, ma possono essere dal tribunale ammessi alla libertà provvisoria, meno in alcuni casi speciali, come sarebbe quello di crimini contro la sicurezza interna od esterna dello Stato.

Il nostro Codice di procedura criminale si mostra più rigoroso.

Digitized by Google

Nell'articolo 189 è stabilito, che se il titolo del reato, per cui fu rilasciato il mandato di cattura, non costituisce un crimine, il tribunale, in camera di consiglio, potrà, sulla domanda dell'imputato, sentito il pubblico ministero, accordargli la libertà provvisoria mediante idonea cauzione di presentarsi a tutti gli atti del processo, nonchè per l'esecuzione della sentenza, tostochè ne sarà richiesto: e nell'articolo 191 fu soggiunto: « Non possono però in nessun caso esser posti in libertà provvisoria gl'imputati di uno dei reati preveduti negli articoli 168 e 206 del Codice penale, i vagabondi, gli oziosi, ed altre persone sospette menzionate nel Capo 3°, Titolo 8°, Libro 2° di detto Codice, ed i già condannati a pene criminali ». Noi loderemo queste disposizioni nella parte in cui si scostarono dalle leggi inglesi, americane e napoletane, escludendo assolutamente gl'incolpati di crimini dal beneficio della libertà provvisoria; ma si deve alla verità di confessare, che nelle altre loro parti sono assai difettose.

IX.

E primieramente, o signori, fu grave errore lasciare all'arbitrio del giudice il concedere, o negare la libertà provvisoria. Siffatto esame non può entrare nella istruzione giudiziaria, ma appartiene al diritto pubblico; lo scioglimento della questione dipende dalla misura delle garanzie che la legge vuole accordare alla libertà dei cittadini, ed è subordinato a considerazioni generali, a cui il magistrato non può, nè deve innalzarsi, poichè si tratta, in sostanza, di bilanciare i diritti della giustizia e quelli dei cittadini. Peggio fu poi lasciare al giudice siffatto arbitrio in quei casi, nei quali, secondo la regola generale adottata dalla legge, il titolo del reato non esclude quel rimedio. Ogni privazione della libertà, che precede la condanna, è contraria al grande oggetto della società civile, ella non può essere autorizzata che dalla più urgente necessità, e per eccezione. La libertà dell'inquisito durante il processo non è già un favore, è invece un diritto, inerente alla qualità di membro della civile società, e di cui egli non può esser privato, se non per ragioni del più alto inte-

Digitized by Google

resse. Non è necessario motivare la concessione della libertà; si è per l'opposto l'ordinanza con cui si ordina l'incarcerazione che vuol essere giustificata. Il legislatore non deve permetterla se non nel concorso di tre circostanze; gravità della pena, difetto di garanzia per parte dell'imputato, ed accusa sufficientemente fondata. Questi sono i principii: ma l'articolo 189 non vi ha servito che per metà. È giusta la distinzione fatta al nostro proposito tra i crimini e i delitti, ma non se ne seppe dedurre la ragionevole conseguenza.

Nel senso del Codice penale che ci governa, quai sono i delitti? I reati che si puniscono con pene correzionali, risponde l'articolo 2 del medesimo; e, giusta il successivo articolo 26, le pene correzionali sono il carcere, il confino, l'esiglio locale, la sospensione dall'esercizio dei pubblici ufficii, e la multa. Non occorre parlare dei delitti punibili colle quattro ultime delle pene suddette; imperocchè, non potendosi per essi rilasciar mandato di cattura, secondo l'articolo 171 del Codice di procedura criminale, egli è chiaro che non sono contemplate nel successivo articolo 189, il quale, per conseguenza, deve evidentemente riferirsi ai soli delitti per cui è imposta la pena del carcere. Ora, perchè mai nel caso di questi delitti, la concessione della libertà provvisoria dovrà dipendere dall'arbitrio del tribunale? Ritorniamo al principio onde siamo partiti. Abbiamo detto, che la detenzione preventiva non aveva altro fine, fuor quello d'impedire che l'inquisito si sottraesse colla fuga al meritato castigo. Da ciò consegue, che dove si abbiano argomenti per non temere questa fuga, la libertà provvisoria non potrebbe essere denegata. Ora, siffatto dubbio rappresentasi forse fondato per rispetto al prevenuto di un delitto, la cui pena non sia che del carcere? No del sicuro, o signori. Premettiamo che a termini dell'articolo 62 del Codice penale la pena del carcere non può mai essere maggiore di cinque anni, e che la sua durata è inoltre distinta in sei gradi, secondo le diverse circostanze attenuanti, da cui può essere accompagnato il delitto. Noi intendiamo qui parlare di individui che abbiano un domicilio, uno stabilimento, un mestiere; giacchè, quanto ai vagabondi ed oziosi, conveniamo perfettamente con ciò che dispone l'art. 191. In questi termini, osserviamo i moventi che possono determinare

Digitized by Google

la condotta dell'inquisito. Da un lato, a trattenerlo concorrono le affezioni della famiglia, il vincolo del domicilio, gl'interessi del lavoro e degli affari, le difficoltà della fuga, le miserie dell'esiglio e l'incertezza della condanna; dall'altro non evvi che il male della pena. Oh certamente questo male è assai grave, ma il solo carcere, quando è di breve durata, quando il suo *maximum* non può eccedere i cinque anni a cui giunge ben raramente, farà risolvere un uomo ad abbandonare la sua carriera, a fuggire dalla propria famiglia, ad affrontare tutte le angustie di una vita errante e solitaria? No, o signori, non è per involarsi a qualche anno, forse ad alcuni mesi di una prigione correzionale, che l'inquisito romperà tutti i legami che lo stringono al luogo della sua residenza. Questa pena, che infine è scevra d'infamia, non ispira un gran terrore, e senza molta difficoltà l'inquisito si rassegna a subirla. Queste considerazioni, a tutto rigore, porterebbero alla conseguenza, che la detenzione preventiva non dovesse praticarsi pei delitti punibili col carcere; ma dove questa conseguenza non piaccia, rendono indubitato che la libertà provvisoria, mediante cauzione, deve per essi aver luogo di pieno diritto. È d'uopo pertanto riformare l'articolo 189 del Codice di procedura criminale, e rendere obbligatorio pel giudice ciò che ora è lasciato alla sua discretiva.

L'articolo 191 va ancora più innanzi. Esso toglie al tribunale la facoltà di accordare la libertà provvisoria e vuole assolutamente la detenzione preventiva, quando trattasi dei delitti contemplati negli articoli 165 e 206 del Codice. L'articolo 165 è concepito così: « Ogni... fatto o detto non accompagnato dalle circostanze aggravanti indicate nei precedenti articoli, che sia di natura da offendere la religione o da eccitarne il disprezzo... ovvero turbi ed impedisca in qualsivoglia modo l'esercizio della medesima, sarà punito col carcere, o col confino, o colla multa, secondo la maggiore o minor gravezza del reato »; e nell'art. 206, relativo all'obbligo di rivelare i crimini contro la sicurezza dello Stato, è detto che: « Per gli altri crimini o cospirazioni indicate in alcuna delle disposizioni del presente titolo sino all'articolo 199 inclusivamente, coloro, che essendone informati, non avranno fatte le dichiarazioni

Digitized by Google

prescritte dall'articolo 204, saranno puniti col carcere da sei mesi a tre anni, e con una multa da lire cento a mille ». È difficile vedere da qual fondamento di ragione dipenda la eccezione scritta nel succitato articolo 191. Qui non si tratta di stabilire una pena, cosicchè si abbia ad esaminare la natura del fatto delittuoso, onde applicarvela proporzionata. Le pene sono già stabilite, e sono il carcere, il confino, o la multa. Si tratta invece di determinare, se possa accordarsi la libertà provvisoria per delitti che vanno a queste pene sottoposti. L'articolo 189, come vedemmo, ha già deciso in genere per l'affermativa. Perchè si vuole limitata la regola nei casi contemplati dagli articoli 165 e 206 del Codice penale? Onde questa inutile severità? Siffatte reliquie di vecchi pregiudizii debbono scomparire dalla nostra legislazione, e la prima parte dell'articolo 191 deve esser soppressa.

Aggiungo una terza osservazione. Fissare l'importo della cauzione, che debbe prestarsi onde ottenere la libertà provvisoria, è un punto delicato, il quale esige tutta l'attenzione del legislatore, geloso di osservare il principio della egualità, da cui sono informate le nostre istituzioni. Non si risolve la difficoltà col rimettersi all'arbitrio del giudice, siccome fece l'articolo 197 del nostro Codice di procedura criminale. A questo riguardo, spetta al legislatore di provvedere, ed egli deve innanzi tutto rivolgere la sua sollecitudine alle classi povere, a quelle che domandano a Dio ed alle proprie braccia il pane di tutti i giorni. Egli è soprattutto pel padre di famiglia bisognoso, che la detenzione preventiva riesce dolorosa. La pubblica carità non può rimediare a tutte le miserie, perchè non ha di tutte il segreto. Alle angosce della prigione bisognerà dunque aggiungere anche quelle di una famiglia infelice separata dal suo capo? E prescindendo da questo sentimento di compassione, che ha per altro la forza di un principio sociale nei rapporti della umanità colla giustizia, l'egualità bene intesa comanda, che davanti alla legge non siavi una condizione migliore pel ricco che pel povero. Ora, se è dato al primo di ricuperare con un po'd'oro la sua libertà, quante volte il secondo neppure avrà le poche lire necessarie per ritornare al lavoro! Che diviene adunque la egualità? L'obbligo della cauzione

Digitized by Google

la consacra, egli è vero, d'un modo assoluto, ma poi la viola nell'applicazione. Non si ripara a questo inconveniente col fissare il *minimum* della cauzione in una somma leggiera, giacchè ben di sovente accade che il povero non l'abbia. Convien dunque pensare ad un altro spediente. Le leggi dei Romani, quelle di altri popoli ammettevano in questa materia la cauzione giurataria; e il Codice criminale di Prussia, promulgato nel 1805, dichiara, che alla medesima si facea luogo ogni qual volta: 1° l'imputato non fosse al caso di dar cauzione; 2° se risentiva grave danno dalla detenzione preventiva, verbigrazia, se era coltivatore od artigiano; 3° se altronde godeva di buona fama. Imitino i nostri legislatori questo esempio, scrivano nel loro Codice questa savia disposizione. Così saranno soddisfatte le esigenze della umanità e della giustizia, così sarà rispettato veramente il principio della egualità.

X.

La difesa deve essere libera; il detenuto preventivamente non deve essere privato di quei conforti di amore e di amicizia, che gli sono tanto necessarii nella misera sua condizione; deve perciò poter liberamente intrattenersi co'suoi consultori, co'suoi congiunti, coi suoi amici. Vi hanno però certi casi, in cui la libertà di comunicazione potrebbe essere causa d'inconvenienti. Se un delitto fosse di natura tale da compromettere l'ordine e la tranquillità pubblica, se d'altronde supponesse necessariamente il consenso di più persone, e solo una parte di esse si fosse colta, questa libertà potrebbe facilmente istruire gli altri colpevoli di ciò che l'autorità è riuscita a scoprire, e costoro potrebbero mettere a profitto così gli avvisi ricevuti come le circostanze ancora ignote ai magistrati, per isfuggire all'azione della giustizia e deluderne le ricerche. Questi casi rari possono motivare una eccezione; ma importa che il legislatore prenda le opportune precauzioni, affinchè il pretesto del pericolo non serva di scusa ad una misura per se stessa rigorosa, ma che diviene tirannica, quando non sia imperiosamente richiesta. Per autorizzare il segreto è indispensabile il concorso di due circo-

Digitized by Google

stanze: atrocità del delitto, impossibilità che sia stato commesso dalla persona arrestata senza l'aiuto di altri complici. Lasciando ai giudici la facoltà d'impedire che l'inquisito comunichi con altri, e privarlo così del più sacro dei suoi diritti, deve da loro esigere stretto conto dell'uso che ne hanno fatto. Il segreto è una eccezione alla regola generale, e quindi si può imporre al giudice, che crede doversene allontanare, non solo l'obbligazione di rendere una speciale ordinanza per questo oggetto, ma quella ancora di esprimere i motivi che lo indussero. Inoltre bisognerebbe, ch'ei non potesse ordinare siffatta misura, se non dietro ragionata istanza del pubblico accusatore, e che la sua ordinanza fosse trasmessa ad un'autorità superiore, onde potesse conoscere se disposizione tanto rigorosa fosse davvero necessaria.

Dove anche tutte queste circostanze si trovassero riunite, e sembrassero autorizzare il segreto, nondimeno vi sono dei limiti indicati dalla ragione, entro i quali questo mezzo severo deve essere ristretto. Il segreto è un sacrificio fatto al bene generale, che non è giusto se non in quanto rappresentisi indispensabile, e che debba per quanto è possibile alleviarsi. Egli è principalmente per la loro durata, che il carcere, l'isolamento dalla società, divengono odiosi e terribili. Si è dunque contro la sua prolungazione, che conviene soprattutto invigilare. Se particolari circostanze possono comandare e giustificare un attacco così violento alla libertà personale e alla difesa del cittadino, questo stato di cose deve per altro avere un termine. Però, come è impossibile prevedere tutti i casi in cui può farsi luogo al segreto, così lo è del pari, rigorosamente parlando, assegnare una durata fissa al medesimo. Tuttavia la legge deve attenersi alla maggiore probabilità, e abbandonare il resto alla coscienza del magistrato. Lasciandogli la facoltà di ordinare il segreto, la legge deve stabilire il *maximum* del tempo a cui può essere esteso, e autorizzarlo a prolungarne la durata dietro nuova e motivata domanda del pubblico accusatore, e mediante una ordinanza, la quale contenga non solo le ragioni che esigono in genere nel dato caso il segreto, ma quelle eziandio che vietano di farlo cessare dopo il primo termine. Questa ordinanza, salva la sua

Digitized by Google

esecuzione provvisoria, dovrebbe essere sottomessa alla censura di un'autorità superiore. È da lamentarsi che il nostro Codice di procedura criminale sia muto a questo riguardo; così in materia di tanto rilievo tutto sia abbandonato all'arbitrio.

XI.

Finalmente, o signori, mi sia lecito fare ancora una critica, ed esprimere un voto.

L'umanità, i buoni costumi, i riguardi dovuti alla sventura, reclamano che gl'inquisiti e i già condannati non siano insieme confusi. È un vero scandalo vedere, che innocenti e colpevoli i cittadini, all'avvenuta che vengono arrestati, si gettano nello stesso locale. L'uomo onesto non va disgiunto dal malfattore; sovente lo stesso carcere li rinchiude, sovente la gioventù, i cui traviamenti non meritano che una semplice correzione, finisce di perdersi, posta al contatto di tutti i vizii. Oh inconseguenti legislatori! Ora più che mai si vanno occupando a rintracciare un sistema penitenziario, atto a preservare i condannati dalla funesta influenza che esercita sovra di essi la società dei loro simili, e i consigli dei rei più perversi; si affaticano ad applicare il castigo in modo, che la penalità diventi utile anzichè pericolosa. E intanto lasciano sussistere quelle sentine di corruzione, come non fosse meglio impedire all'uomo di cadere, che cercare di rinnalzarlo caduto. Se si protegge contro un impuro contatto, contro una depravazione incurabile, colui che fu già trovato colpevole, comechè ancora capace di emenda, che non dovrà farsi per colui che la legge presume innocente, che forse i giudici tale ritroveranno! Con quanta sollecitudine non si dee preservarlo, toglierlo da un aere infetto? Non si può, senza dolore e spavento, vedere nella stessa sala, nella stessa prigione, seduti l'uno accanto dell'altro, il giovinetto di sedici o diciott'anni, chiamato per la prima volta innanzi alla giustizia, e l'uomo già provetto nel vizio, sul di cui capo pesa più di una condanna. Quali lezioni son date, quai ricevute, commentate e messe in serbo per farne uso più tardi (7)!

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE III.

(1) La sorveglianza speciale della polizia è spesso dai legislatori considerata come una vera pena, cioè un mezzo di repressione; ma per la natura sua è piuttosto un mezzo di prevenzione, in altre parole, un provvedimento di buon governo, richiesto per un fine di mera utilità politica, non un castigo necessario inflitto per la violazione di un vero diritto, commessa con animo malvagio o per imprudenza. Vedansi in proposito i miei scritti: *Sopra la sorveglianza speciale, la libertà preparatoria* ecc. Milano 1866; e *Nuove osservazioni contro la vigilanza speciale della polizia precipuamente nei Codici penali*, nel *Cesare Beccaria* del 1867; e vedasi pure Mittermaier in un articolo intitolato: *der neue Entwurf eines Strafgesetzbuchs für Belgien und die Verhandlungen der Kammern*, nella *Gerichtsaal*, 1867, fasc. 2, p. 93. La stessa opinione era professata dai compilatori del progetto di Codice penale pel regno italico del 1806: v. *Collezione dei travagli pel Codice* ecc., t. I, p. 175; e sopratutto v. Puccioni *Il Codice penale toscano illustrato*, t. I, p. 252-254. Anche i progetti di Codice penale italiano 1867, 1868 e 1870, nonchè l'ultimo del guardasigilli Vigliani 1874, ammettono fra le pene la sorveglianza speciale della polizia.

(2) Corrispondenti alle disposizioni contenute nel § 4 della sezione VI circa l'esame dei testimonii, tit. II, lib. I, del Codice di procedura penale italiano vigente. V. art. 176, 178, 179.

(3) Se i mentecatti non hanno libertà, perchè sono privi di intelligenza, non si vede come si possa trovare incompatibili con la libertà individuale le leggi che moderano le azioni del pazzo, occorrendo, anche col mezzo della forza. Il vero è, che fin che si tratta d'un uomo, per quanto esso sia degradato, il rispetto della natura umana in lui non può cessare affatto, sia perchè la speranza di uno stato migliore non è esclusa e inspira doveri particolari, sia perchè non è neppur necessario di trattare la persona degradata del tutto come cosa. Ogni uomo ha un debito verso la umanità ideale, l'obbligo cioè di non fare nulla che possa rendere questa umanità più vana che essa non sia. È un dovere che ciascuno ha verso di sè, in quanto che la dignità manca nel mentecatto, ma verso un sè ridotto a generalità, un sè che è la essenza razionale dell'uomo ed al quale d'altronde gli altri uomini devono uniformarsi.

(4) Queste disposizioni del Codice civile albertino, come l'Autore già presagiva, sono poi scomparse nel Codice civile italiano insieme a non poche altre, veramente incompatibili tutte con le idee e i costumi contemporanei del nostro paese.

(5) Anche in questa materia i nuovi Codici civile e di commercio hanno reso più umane le disposizioni permissive dell'arresto per debiti, le quali, in quanto non colpiscano il dolo e la frode, sono destinate anzi a sparire in un futuro non molto lontano, come ne fanno fede i progressi legislativi fatti in questi ultimi tempi, nonchè ancora gli sforzi concordi dei giuristi nei Congressi

Digitized by Google

e per mezzo della stampa. Per le notizie e gli apprezzamenti sullo stato attuale di varie legislazioni in questa materia, sono a vedersi, nella *Revue de droit international* etc.; Jozon *Idée générale de la loi française*, du 22 juillet 1867, sur *la contrainte par corps* (t. I, p. 17-31), con le note aggiunte, per riguardo ad altri paesi, di Westlake, Rolin-Jaequemyns e Asser (ib., p. 31-36). K. d'Olivecrona *De la contrainte par corps d'après le droit suédois*, (*ib.* p. 340-349), con la notizia legislativa e bibliografica aggiuntavi da Rolin-Jaequemyns (*ib.*, p. 350-354); e Rivier, *De la contrainte par corps en suisse* (*ib.* t. II, p. 42-52); e nell'*Archivio giuridico* di Ellero, vol. II, p. 195-204. 406-414, 522-531: *La legge sull'abolizione dell'arresto personale per debiti nel Parlamento della Confederazione germanica settentrionale.*

(6) Scopo delle leggi penali è, più propriamente, di restituire la tranquillità nell'animo dei cittadini per l'ordine giuridico turbato dal delitto. L'esempio non è che un contenuto di questo scopo, od altrimenti non è neppur degno di inspirare la volontà del legislatore penale. È così che oggi si dice, non essere la pena fondata sul principio della intimidazione, ma sulla necessità di tutelare il diritto. Ma se per tutelare il diritto è necessario punire, se per punire, secondo ragione, è necessario persino, in certi casi, assicurarsi della persona dell'imputato ancora prima che sia condannato come colpevole, questa detenzione preventiva è, come ben dice l'Autore, un sacrifizio richiesto per assicurare la esecuzione delle sanzioni penali. Ciò posto, domandandoci se però sia moralmente *giusta* in sè tale detenzione, noi dobbiamo subito negarlo, perchè la legge morale non può contradirsi, essendo una: essa non può da un lato vietare che si tratti mai in verun caso come cosa, come stromento dei fini altrui, l'agente ragionevole, e dall'altro dichiarare appunto che l'uomo sia rispettato come fine in sè, quando lo si tratta in cotal maniera. Pertanto, la preventiva carcerazione dell'imputato si può ben dire, come fu detta, una ingiustizia necessaria, che è *scusata* appunto a titolo di questa sua necessità, così come scusati sono tutta l'autorità e i mezzi ond'essa praticamente si serve per la tutela del diritto, scusati in ragione del fine, non moralmente giusti in sè stessi. Le leggi penali e processuali, del pari che i carabinieri, i tribunali, le carceri, non sono niente affatto giusti in sè stessi; nè possono giustificarsi mai nel vero senso della parola; altrimenti vera sarebbe la teoria che il fine giustifica i mezzi, vero sarebbe il principio della ragion di Stato contro quello dello Stato di ragione. È un dilemma dal quale non si può uscire. Dunque tutti i provvedimenti autoritarii, che limitano col mezzo della forza la libertà personale all'oggetto di garantire il diritto, esprimono altrettante *deviazioni* dalla legge della morale pura, rese *necessarie* storicamente dagli abusi della libertà, deviazioni, che in ragione di tale necessità appunto vengono scusate, e che scusate non devono ritenersi mai allora o nella misura che la necessità stessa più non esista. La necessità di che si tratta è però *direttamente* morale, non indirettamente soltanto od anche meramente fisica. Ed ecco in ciò la ragione di distinguere quanto deriva da una regola giuridica propriamente detta, da quel che invece rientra nelle leggi della generale solidarietà dei fatti umani e della natura materiale o cieca. In questo secondo caso male a proposito si parla ancora di regole giuridiche nel senso ordinario di esse, mentre vi sono impos-

Digitized by Google

sibili: qui si potrebbe ripetere coll'Aquinate: *in necessitate sunt omnia communia*, tuttavia con la riserva dell'obbligo della restituzione o dell'indennizzo pel caso di futura possibilità di prestarli. Nel primo caso poi, al contrario, si ha una vera regola di diritto, o morale che si voglia chiamare; essa stabilisce una *scusa* per il mezzo, ingiusto in sè perchè violento, stante la utilità sua e finchè il fine ne esiga l' applicazione. È la distinzione che i giuristi alemanni segnano fra *Nothwehr* (legittima difesa) e *Nothstand* (necessità): per quella si dà un precetto direttamente morale-giuridico, questa seconda non entra nel campo della legge morale giuridica, tranne che risalendo la scala delle cause e della solidarietà, e di solito sta piuttosto nella legge fisica: là vi è la ingiustizia che fa sorgere la potestà giuridica di retribuire il male; qui invece non avvi la ingiustizia o almeno nel fatto particolare, e vi ha solo un male, che quelli stessi che non ne soffrono, possono anche non avere voluto nè desiderato, e in ogni caso deplorare. La disuguale distribuzione dei beni è certamente un male, ed è gravissimo quando giunge fino al grado che taluno ne rimanga privo affatto e in pericolo di morir di fame. Questo stato di cose evidentemente è un risultato di molte cause complesse di mali, un risultato della generale solidarietà nel male, e non del fatto singolo a sè preso. Se, dunque, per la necessità della propria conservazione diventasse inevitabile ricorrere al furto, lasciandone impunito l'autore, che cosa mai si farebbe, tranne che ubbidire ad una legge indipendente dalla morale-giuridica, che però impera al pari di questa? E quando a chi, necessitato, si è fatta propria la cosa altrui, tornato poi in grado di compensare la perdita subíta dal padrone, ponete l'obbligo dell'indennizzo, non fate altro che prendere le conseguenze morali dell'appropriazione necessitata, e regolarle secondo il principio che nessuno deve farsi ricco *cum detrimento alterius*. V. su ciò il *Foglio di lavoro per la Commissione carceraria*, del professor Carrara, nel vol. IV, p. 346-353 de'suoi *Opuscoli criminali*.

Ora, la questione di sapere se la custodia preventiva sia o no mantenuta nei limiti della necessità, e quindi degna d'essere scusata, è tutta di pratica. Giustamente l'Autore si loda qui del modo con cui essa fu risoluta dalle leggi dei due popoli più avvezzi alla libertà, Inghilterra e America del Nord, e, in confronto alla legge piemontese, da quella delle Due Sicilie: ma poteva aggiungere, e a maggior ragione, il sistema della legge toscana, che in sostanza si può ridurre, col Carrara, a quattro precetti: « 1° Mai sostenere nelle carceri giudiciarie un cittadino per un delitto del quale sospettisi autore, se prima non è dimostrata la *materiale* esistenza di quel delitto. 2° Mai consegnare alle carceri giudiciarie un cittadino se il reato che a lui si appone non è tale che potesse condurlo a *pena superiore* ai due anni di carcere. 3° A questo secondo precetto farsi eccezione soltanto per certi titoli di reato che non nascono da accidentalità istantanee, ma da una passione che finalmente si converte in abitudine sistematica. 4° Mai concedere libertà provvisoria agl'imputati di delitti che li espongono ad una *pena superiore ai due anni di carcere*. » *Lineamenti di pratica legislativa penale*, p. 27-28. Il confronto delle leggi piemontesi con quelle di varii altri Stati in cui era divisa la nazione, spesse volte dà risultati poco lusinghieri per le piemontesi, come con esuberanza di ragioni il prof. Carrara non tralascia mai di dimostrare e di inculcare appena, e non è raro, se ne offra

Digitized by Google

a lui l'occasione. Il Codice di procedura sardo era dunque necessario che nella revisione del 1865 dovesse ricevere non lievi modificazioni, benchè nelle medesime il legislatore fosse arrestato dal timore di concedere troppa libertà, e perciò, secondo suo stile, molto del bene che sembrava aver fatto, avesse subordinato alla eventualità che i pubblici ufficiali se ne mostrino persuasi, man mano nei casi singoli, usando delle acconce facoltà per regola state a loro concesse. L'accuratissimo Casorati in un pregevole suo scritto *Di alcune principali riforme introdotte dalla vigente procedura penale italiana* (nell'*Archivio giuridico*, vol. III e seg.), al capo V ha segnalato le differenze fra il Codice del 1865 e quello del 1859 e, pur mostrandosene pago in generale, non ha mancato di muovere qualche appunto al sistema della cauzione. Più tardi tornando egli sul delicato argomento con nuovi studii pubblicati nel *Monitore dei tribunali* di Milano, anno 1870, n. 29-32, sembra che inclini verso una maggiore libertà, non senza quelle giudiziose cautele che sono nelle abitudini di questo egregio ingegno. V. p. 745-746. Le questioni in questi ultimi anni si sono agitate e si vengono tuttavia agitando, in Italia e fuori, sì nel campo della scienza, che nelle aule legislative, sicchè non è meraviglia se già sin d'ora pende al Parlamento la discussione di un progetto del guardasigilli Vigliani circa la carcerazione preventiva, di cui han discorso molti, e tra gli altri Serafini nel suo *Archivio giuridico*, vol. XII, p. 128-131. Notevole dello stesso guardasigilli è pure la Circolare di cui rileva i pregi l'illustre consiglier Paoli nel fasc. 4, parte III *Annali di giurisprudenza* di quest'anno. V. anche gli scritti ivi citati di Manfredini nell'*Archivio giuridico* e di Lucchini *Il carcere preventivo* ecc.

Checchè sia di questa grave controversia, mentre piace di notare che il nostro Autore qui si mostra favorevolissimo ad un sistema di libertà meno limitata, e mentre pur piace di constatare la somma e precisa verità delle condizioni imprescindibili per la incarcerazione preventiva, da lui indicate, della gravità della pena, del difetto di garanzia per parte dell'imputato, e dell'accusa sufficientemente fondata; duole, d'altro lato, il vedere, come in gran parte il Codice del 1865 abbia riprodotto le pecche già lamentate sin d'allora rispetto a quello sardo, senza aver tenuto conto delle critiche fattevi anche dall'Autore. Un esame esteso e vivacissimo del sistema vigente si legge nella *Osservazione* I dei citati *Lineamenti* del prof. Carrara, p. 45-79: nessuno degli appunti mossi dal Casanova alla legge sarda discorda dalle idee ivi espresse. Lo si legga per apprendere quanto ancora resti da fare per riformare questa parte così importante del nostro procedimento penale. Quando il grande criminalista dice che molte province d'Italia, in fatto di libertà civili, han perduto moltissimo con l'acquisto di quelle politiche, esprime una grande verità, che tanto è difficile a confessarsi quanto è necessario di riconoscere per fare opera seria, concorde e decisa onde la piaga del carcere preventivo sia guarita al più presto possibile. Sugli ordinamenti inglesi, americani, e svizzeri veggasi il libro di Rüttimann già citato, vol. I, p. 358 e segg., e vol. II, p. 149 e segg. §§ 486, 487, e 498, 499.

(7) Nobili e assennate parole! Trovano un riscontro in altrettali del professor Carrara, degne di essere meditate del pari. V. citato scritto ne' suoi *Opuscoli criminali*, vol. IV, p. 314 e segg.

Digitized by Google

LEZIONE IV.

UGUAGLIANZA

« Tutti i regnicoli, qualunque sia il loro titolo o grado, sono eguali dinanzi alla legge ». Così sta scritto nell' articolo 24 dello Statuto. Ma di quale specie è l' egualità di cui esso parla? Quali sono le conseguenze che derivano dal principio della egualità? Ecco il tema che mi propongo di svolgere nella presente lezione.

I.

La egualità promessa e guarentita dallo Statuto non è, e non può essere, che proporzionale. La egualità assoluta sarebbe un principio dissolvente, che toglierebbe ogni equilibrio sociale fra gli uomini. Eglino infatti, avvegnachè considerati generalmente, cioè rispetto alla qualità di uomo, sieno tutti eguali, non cessano però di essere essenzialmente diversi ed ineguali, qualora si riguardino individualmente e paragonati gli uni cogli altri; conciossiachè la intelligenza, la forza, le passioni, le facoltà, i bisogni, si trovano in ciascheduno differenti. Voi siete tutti fratelli, esclamava Socrate, ma Dio che vi ha creati non fece entrare gli stessi materiali nella composizione di ognuno di voi; pose dell' oro negli uni, dell' argento negli altri, del ferro in alcuni, e della lega nella massima parte. E Dio, introducendo cosiffatte differenze negli uomini, ebbe evidentemente in mira di astringerli ad aiutarsi ed assistersi a vicenda, a congiungere i loro sforzi in un' opera di collaborazione, in una parola, a conservare e perfezionare la società; imperciocchè gli uni avendo maggior forza, gli altri migliore intelligenza, quelli essendo dotati di attività, questi di prudenza (qualità diverse per cui sono a diverse occupazioni condotti), tutti si ritrovano in una

Digitized by Google

reciproca dipendenza, ed hanno sempre bisogno gli uni degli altri onde esistere, per forma, che ben a ragione un antico filosofo affermava, che la legge della sociabilità aveva la sua origine ed il suo fondamento nella inegualità stessa degli uomini.

Che se gli uomini, non meno che tutte le altre parti della creazione, considerati individualmente, sono differenti ed ineguali, ne conseguita che il principio di ogni giustizia sociale consiste nella egualità proporzionale; giacchè, come giustamente avvertiva Platone, non evvi egualità possibile fra due cose disuguali, se non per via di una data proporzione (1). Non è, del resto, necessaria lunga meditazione per convincersi, nulla esservi di più irragionevole che la egualità materiale ed assoluta, la quale è poi effettivamente la più rivoltante di tutte le ingiustizie, la massima fra le inegualità. Ed in vero, come abbiam detto, tutti hanno facoltà, bisogni, inclinazioni diverse; gli uni sono più grandi, gli altri più piccoli, alcuni più attivi, altri meno, tutti più o meno sensibili ed intelligenti, di età, di sesso, di temperamento disformi. Quindi gli uni hanno bisogno di molto, gli altri di poco; un oggetto buono per questo, riesce indifferente o nocivo per quello: « Mille hominum species, et rerum discolor usus: Velle suum cuique est nec voto vivitur uno » Pertanto, pareggiare tutti gli uomini in modo assoluto, egli è lo stesso che trattarli tutti inegualmente e rendersi malefico verso di ciascheduno. Le differenze che esistono fra gli uomini, giova ripeterlo, sono l'opera della natura, e tendono a creare l'armonia sociale. Volerle fare scomparire è tentar cosa impossibile, e sforzarsi inutilmente a distruggere l'equilibrio della creazione. Il letto di Procuste è una crudeltà insieme ed una follía.

II.

Dunque egualità proporzionale: ed applicando questo principio alle società umane, noi troviamo che la formola di questa egualità proporzionale stassi nei termini seguenti: Istesso principio di azione per tutti, ossia legge per tutti eguale, in virtù di cui ogni

Digitized by Google

individuo possa liberamente agire, in ragione diretta de' suoi mezzi e della sua capacità, delle sue facoltà e de' suoi bisogni. A meglio spiegare il mio concetto, trarrò un esempio dalle scienze fisiche. È nota la legge del moto universale, scoperta da Newton, vale a dire l'attrazione di tutte le molecole della materia, in ragione delle masse e reciprocamente al quadrato delle distanze, legge la quale si risolve nella eguaglianza fra i corpi, proporzionale alle masse ed alle distanze. Questa legge si applica generalmente e senza alcuna eccezione, a tutti i corpi, i quali secondo la loro massa e la loro posizione hanno e conservano dei movimenti, che aumentano o diminuiscono come la loro massa o la loro posizione, ma nel tempo stesso rimangono sempre in una esatta proporzione coi movimenti degli altri corpi; in guisa che questo, o quel corpo, sia infinitamente piccolo od infinitamente grande, aumenti, o scemi nella sua massa, cambi, o no di posizione, ciò nulla rileva; la legge è sempre la stessa, ed esso vi è sempre soggetto, secondo la massa che ha e la posizione che occupa. Così regna nell' universo l'ordine più perfetto, fra tutti gl'innumerevoli corpi che lo compongono, come che affaticandosi di moto in moto cambino senza posa di massa e di posizione. Non altrimenti accade nell' ordine morale: gli uomini essendo essenzialmente diversi (2), e cambiando sovente di mezzi e di posizione relativa, secondo l'età e lo svilupparsi delle loro facoltà e dei loro bisogni, il principio di egualità, per essi, si è la stessa legge per tutti senza distinzione veruna. In questo modo si osserverà quella giusta proporzione, senza cui non può intendersi egualità fra cose disuguali, e regnerà fra gli uomini la più rigorosa giustizia. Difatti, la legge essendo sempre la medesima per tutti, grandi o piccoli, deboli o forti, e potendo tutti liberamente agire secondo i proprii mezzi, ne avverrà che tutti, sia che aumentino o diminuiscano le loro forze, sia che cambino, o no di posizione, saranno sempre proporzionalmente eguali, nessuno di essi avrà giusto motivo di querela, dappoichè non potrà accusare la società, ma solo lagnarsi di se stesso, o della natura, se nell' ordine sociale non trovasi al miglior posto. Vi avranno, è vero, differenze non meno considerabili fra loro; alcuni acquisteranno maggiori mezzi e posizione più van-

Digitized by Google

taggiosa, ma questo fatto non nascerà dalla legge, che rimarrà sempre eguale per tutti.

Diritti e doveri eguali per ogni cittadino, unità di legge, esclusione di qualunque privilegio; ecco ciò che lo Statuto intende e vuole significare per egualità dinanzi alla legge. Tutte le famiglie, tutte le proprietà, tutte le industrie sono regolate dalle stesse leggi e possiedono e conferiscono gli stessi diritti! Nessuno deve aver privilegi, vale a dire, non devono esistere nè leggi, nè diritti particolari per queste o quelle famiglie, per queste o quelle proprietà, per queste o quelle industrie. Ecco un fatto nuovo ed immenso nella storia dell'umana società. E questo è ciò che soltanto può giustamente chiedersi al legislatore costituzionale. Il suo ufficio è puramente negativo, e consiste nell'astenersi, nel lasciare che la libertà si muova entro la sua sfera, nell'abbandonare le facoltà umane al loro naturale sviluppo. Egli non deve aggiungere nuove inegualità a quelle che dalla natura procedono, ma pretendere ch'ei tolga anche queste è il massimo degli assurdi. Ognuno conosce i mezzi che furono tentati per raggiungere siffatto scopo, i sogni del comunismo, le utopie dei socialisti, la dottrina menzognera del diritto al lavoro, ma ognuno conosce a quale disastroso risultato questi sistemi ci condurrebbero, se fossero messi in opera, a quale ci hanno condotti appena annunciati. Ci condurrebbero alla distruzione della libertà, della proprietà e della famiglia, alla rovina insomma delle basi su cui poggia l'edificio sociale. A che ci hanno condotto! Sollevarono nelle masse le passioni più turpi e pericolose; in nome dell'evangelio e della fraternità, vollero sbandita la carità pubblica e privata; divisero i cittadini in due schiere nemiche, e produssero a Parigi le sanguinose giornate di giugno.

III.

Sembrerà forse a taluno, che col principio della egualità mal si concilii l'articolo 79 dello Statuto, ove è sancito che i titoli di nobiltà sono mantenuti a coloro che vi hanno diritto, e il re può conferirne di nuovi. Che cosa è dunque, si dirà, l'eguaglianza davanti

Digitized by Google

alla legge, se in virtù dello Statuto abbiamo ancora l'ereditaria ineguaglianza delle caste privilegiate per titoli, gradi ed onori? Sotto l'impero di liberali instituzioni, non sarà dunque vero ciò che diceva Giovenale: « Nobilitas sola est atque unica virtus »? Però, chiunque voglia attentamente ponderare i termini del succitato articolo 24, vedrà di leggieri, che l'obbiezione non ha solido fondamento. Ivi è detto, che tutti i regnicoli sono eguali in faccia alla legge, *qualunque sia il loro titolo o grado*. Dunque, nobili o non nobili, tutti i cittadini godono degli stessi diritti e vanno sottoposti agli stessi doveri. Non evvi dunque alcuna sostanziale differenza fra gli uni e gli altri. A che si riduce, pertanto, la nobiltà secondo lo Statuto? Ad un mero titolo senza funzioni e senza prerogative, ad un titolo che ciascheduno può conseguire mentre il re lo conferisce a suo beneplacito; ad un titolo, il cui valore è lasciato al giudizio della pubblica opinione, e la pubblica opinione ha pronunciato da gran tempo, che non i titoli illustrano gli uomini, ma gli uomini i titoli. Udite come ragionava il celebre Lanjuinais, commentando la Carta francese del 1814, che conteneva una disposizione uguale a quella del nostro articolo 79: « Aux yeux de tout homme qui pense et respecte la vérité, la noblesse civile de toute nature et de toute origine avant 1790, était comme la divinité des empereurs romains, un abus de mots accompagné des plus monstrueux abus de mœurs et de gouvernement. La noblesse modifiée selon la Charte est encore un grand abus de langage, mai heureusement disjoint des grands abus sociaux: elle n'a eu constitutionellement que des qualifications idéales avec des honneurs d'étiquette. Il ne dépendait pas de la puissance du législateur en conservant ce qu'il autorise d'en séparer les prétentions injustes, mais il est permis de prévoir que si elles continuaient, elles serviraient à nous délivrer tout-à-fait par les usages ou par les lois et du mot et de la chose. Il résulte de notre article 71 que la noblesse demeure abolie en tant qu'elle formait dans les âges de ténèbres un ordre dans l'Etat et une branche de la puissance publique; en tant qu'elle s'était ensuite fait attribuer ou conserver des droits exclusifs aux postes honorables, où largement salariés, et qu'elle était exempte des charges et des de-

Digitized by Google

voirs communs. Au reste elle subsiste comme dénomination personnelle et héréditaire, à laquelle demeurent attachés des titres, des rangs, et des honneurs qui ne dépendent que de la volonté du roi et de ses ministres, qui sont conséquemment au-dessous des titres, des rangs, et des honneurs attachés aux fonction politiques ou simplement publiques, en un mot, les Français sont égaux devant la loi; ils ne le sont pas toujours ou tout-à-fait devant le roi. La nature subordonnée de ces titres, de ces rangs, et de ces honneurs est évidente en ce que la Charte et la loi ne les constituent pas, ne les réglent pas. La Charte se contente de les permettre; et ils doivent demeurer étrangers à la législation secondaire, car le roi fait des nobles à volonté, il accorde à volonté des titres, des honneurs, des préséances de palais ou de cérémonies royales. C'est une faculté laissée aux cours judiciaires de ne désigner les parties les plus surchargées de titre que par les noms, et les prénoms; mais ce serait violer l'esprit de la Charte et attaquer dans les bases le gouvernement représentatif que de élever ces honneurs, et ces préséances même dans les palais, et les cérémonies royales au-dessus des honneurs, et des préséances naturelles dues aux autorités, soit constitutionellement, soit légalement établies ».

Per queste considerazioni i titoli di nobiltà furono ammessi anche nella Costituzione del Belgio, che è la più democratica fra quante reggono monarchie rappresentative. Insomma, fu tolta la cosa, lasciato il nome, per una di quelle condiscendenze che il prudente legislatore deve usare talvolta anche verso i pregiudizii. E ben sel sanno costoro, cui non basta il nome, ma vorrebbero anche la cosa; e sospirano i tempi andati (3).

IV.

Lo Statuto, come abbiam visto, dichiara tutti i regnicoli uguali davanti alla legge, *qualunque sia il loro titolo o grado;* ma per essere giusto, coerente e completo, doveva anche aggiungere: *qualunque sia la loro religione.* Imperciocchè la religione e lo Stato sono due cose perfettamente distinte, e sarebbe sovranamente irragionevole,

Digitized by Google

che l'esercizio dei diritti sociali dovesse dipendere dalla professione di fede. Questa aggiunta era inutile, e di fatto non si legge nelle Costituzioni, che accordano a tutti i culti una eguale protezione; ma rendevasi necessaria in quelle, ove, come nella nostra, la religione cattolica è proclamata religione dello Stato, e gli altri culti sono semplicemente tollerati (4); per la qual cosa vuolsi sommamente lodare lo Statuto toscano, che nell'articolo 2° riconosce siccome eguali in faccia alla legge tutti i cittadini, *qualunque sia il culto che professano*. Frattanto, qual è fra noi costituzionalmente la condizione degli acattolici? Da un lato, i culti diversi dal cattolico sono tollerati *conformemente* alle leggi; così l'articolo 1° dello Statuto: e dall'altro, secondo l'articolo 24, i cittadini godono bensì egualmente dei diritti civili e politici, ma *salve le eccezioni determinate dalle leggi*. È d'uopo adunque ricorrere alle leggi secondarie. Ora, al tempo in cui promulgossi lo Statuto, queste negavano agli acattolici non solo i diritti politici, ma ben anche gran parte dei civili; ed esse non rimasero certamente abrogate dallo Statuto, il quale vi si riferisce espressamente a tale riguardo. Ne sia prova l'articolo 1° della legge elettorale, ove si dispone, che nell'ammettere i cittadini all'esercizio dei diritti elettorali, non si ha riguardo alle disposizioni speciali, relative ai diritti civili e politici, da cui taluno possa essere colpito per causa del culto che professa; il che dimostra come lo Statuto le avesse lasciate sussistere. Egli è vero, che per le leggi emanate in marzo e giugno del 1848, gl'israeliti e i protestanti furono restituiti alla pienezza dei diritti civili e politici. Ma altro è l'ordine costituzionale, altro il legale; e ciò che una legge ha fatto, un'altra può disfare; e lo Statuto impedirebbe il risorgimento della intolleranza. Gli acattolici sono fra noi nella stessa condizione, in cui erano in Francia gli Ugonotti dopo la pubblicazione dell'editto di Nantes: non evvi alcuna guarentigia per l'avvenire: una legge fra noi potrebbe operare quello che operò in Francia Luigi XIV. Ma questo, speriamo, non accadrà: la pubblica opinione respingerà ogni tentativo del fanatismo religioso.

Digitized by Google

V.

Veniamo ora a parlare delle conseguenze che derivano dal principio della civile egualità. Altre di esse sono scritte nello Statuto, alcune vogliono essere formolate in apposite leggi.

E primieramente, nel suddetto articolo 24 è stabilito, che tutti godono egualmente i diritti civili e politici.

Qui sorgono amare rampogne, infinite recriminazioni contro le leggi secondarie che sono l'applicazione dello Statuto, e sorgono non già rispetto ai diritti civili, in cui si riconosce di buon grado essere servata la egualità, ma sibbene rispetto all'esercizio dei diritti politici. Come è, si grida, che tutti godono egualmente di questi diritti, mentre si hanno leggi elettorali che gli attribuiscono soltanto alla proprietà, ovvero a certe professioni privilegiate? Non basta forse avere la qualità di regnicolo, per dover essere chiamato a deliberare intorno ai pubblici interessi? E l'abate Lamennais scrisse, nel 1839, un libro intitolato: *De l'esclavage moderne,* ove, perchè a tutti indistintamente non è concesso di essere elettori, non dubitò di asserire che: « Dans l'effective réalité nous en sommes encore à la solution payenne du problème sociale, à l'esclavage des nations antiques, atténué seulement et déguisé sous d'autres noms et d'autres formes ». Non sarà per altro difficile difendere il sistema elettorale generalmente ammesso, e mostrare che non è punto contrario al principio della egualità.

Ed invero, nessun popolo ha mai considerato, siccome membri dello Stato, tutti gl'individui che risiedono sovra il suo territorio. La democrazia anche più assoluta li divide in due classi; nell'una si annoverano gli stranieri e coloro i quali non giunsero ancora all'età prescritta dalla legge per esercitare i diritti di cittadino, e l'altra è composta degli uomini pervenuti a questa età e nativi del paese (5). Vi è dunque un principio, secondo il quale fra gl'individui ragunati sovra un territorio, altri sono membri dello Stato, ed altri no. Questo principio si è che, onde essere membro di una società, bisogna avere, oltre un interesse comune cogli altri membri della medesima, un

Digitized by Google

certo grado d'intelligenza, ed essere indipendente, senza di che il suffragio non ha valore di sorta.

Una legge elettorale, fondata su questo principio, non può dirsi irragionevole od ingiusta. Se per essa alcuni cittadini sono esclusi dal diritto di suffragio, non lo sono che in seguito d'una incapacità personale, determinata e forse transitoria, da cui sono colpiti. Essa interdice l'esercizio del diritto elettorale a coloro, la cui posizione non presenta alcuna garanzia d'intelligenza e di libertà. Questa legge va esente da ogni censura, perchè, regolando le condizioni del diritto di suffragio, conservò il diritto del popolo, non quello unicamente di alcune classi. Quindi, male a proposito si grida contro quelle leggi che esigono un certo censo negli elettori. Il legislatore parte da un riflesso, la cui verità è dimostrata dalla quotidiana esperienza.

Senza proprietà è difficile procurarsi una istruzione anche mediocre. Senza proprietà non evvi indipendenza. Chi nulla possiede, od appena può provvedere di giorno in giorno al proprio sostentamento, non può occuparsi dei pubblici affari. Ei si trova sotto l'altrui dipendenza, e non ha una volontà sua propria. Tolga Iddio che io voglia far torto alla classe degli operai. Ella ha, chi lo ignora? tanto patriottismo quanto possono averne tutte le altre. Cento esempii lo provano, anzi il patriottismo di questi uomini è il più ammirabile, perchè non attende ricompensa nè dalla fortuna, nè dalla gloria. Ma altra cosa è avere il coraggio di morire per la patria, altra saperne sostenere i veri interessi. Quanti che col sangue la salvarono, l'avrebbero col consiglio perduta! Il censo, l'esercizio di una professione sono una garanzia, almeno quale è possibile averla, che gli elettori saranno liberi ed intelligenti. Del resto, la proprietà è accessibile a molti; ognuno, coll'ingegno, coll'industria, colla buona condotta, può far fortuna. La legge, che per l'esercizio di un diritto richiede certe condizioni, non viola il principio della ugualità, quando non traccia distinzione di persone o di classi, quando a ciascheduno sia possibile conseguire le qualità che sono richieste. In conclusione, le leggi elettorali, contro cui tanto si declama, ricusando il diritto di suffragio a coloro che mancano della libertà e della intelligenza

Digitized by Google

necessaria per votare, non rinnegano, ma confermano il principio della capacità generale nei cittadini ad esercitare i diritti politici.

VI.

Il citato articolo 24 dichiara, che tutti sono ammissibili alle cariche civili e militari. Gl'impieghi onorifici e lucrosi non son più il patrimonio d'un solo ceto. Per ottenerli, non si richiede altra condizione che quella della capacità. Vorrebbero alcuni, che il modo di conferire le cariche fosse regolato da una legge: e come il miglior mezzo onde avere le capacità, propongono il concorso. Queste idee sono giuste; posciachè non basta proclamare un principio, ma bisogna assicurarne l'applicazione. Farei nondimeno una osservazione quanto al concorso. Io lo trovo non solo utile ma necessario, quando non si abbiano capacità conosciute. Se pur queste si abbiano, a che giova il concorso? Gli uomini, che la pubblica opinione designa come i più abili in una scienza, in un'arte, non hanno più bisogno di essere giudicati. Il suffragio dell'universale è più sicuro ed imparziale che non quello d'una commissione la meglio composta. Quegli uomini non verranno al concorso; così avrete una mediocrità, mentre potreste avere un nome superiore (6).

VII.

L'articolo 25 dello Statuto esprime un'altra conseguenza del principio di egualità. Ivi è detto, che tutti i cittadini *contribuiscono indistintamente, nella proporzione dei loro averi, ai carichi dello Stato.* Ognuno scorge di leggieri la ragione e la giustizia di questa regola; ogni cittadino deve concorrere alle spese della protezione sociale, secondo la qualità dei beni che viene protetta. La spesa del governo, dice il celebre Smith, è per gl'individui di una nazione ciò che è la spesa d'amministrazione per una compagnia di comproprietarii, obbligati di contribuire al prorata dell'interesse che hanno nelle imprese. Così, per esempio, se si suppone che lo Stato dia un prodotto di dieci, e che abbisogni di uno per far fronte alle spese

Digitized by Google

pubbliche, ne risulterà, che ognuno debbe pagare il decimo de' suoi redditi.

Questo è il senso che deve attribuirsi allo Statuto; e quindi si vede quanto sia malfondata ed ingiusta la teoria di certuni, i quali pretesero, che l'imposta debba essere progressiva, vale a dire, che la proporzione debba cambiare ed accrescersi secondo la fortuna dei contribuenti, vale a dire, che invece di essere per tutti, a cagion di esempio, di un decimo, debba essere per l'uno di un quinto, di un terzo per l'altro. L'ingiustizia di questo sistema è tanto patente, che non ha bisogno di essere dimostrata, e risulta altronde dai principii che abbiamo sviluppati di sopra. Chi però amasse di approfondire la questione, potrà consultare il libro del signor Thiers, intitolato: *Della proprietà*, e ciò che prima di lui scrissero gli economisti.

VIII.

Abbiamo detto, che alcune delle conseguenze derivanti dal principio di egualità non erano espressamente scritte nello Statuto, ma ne discendevano per necessaria deduzione. Fra queste ne accenneremo due che ci sembrano le più importanti, cioè: 1° l'abrogazione dell'editto dei 14 ottobre 1837; 2° l'abolizione dei privilegi così detti del fôro.

L'editto del 14 ottobre 1837 accordava in certi casi, a certe persone, e sotto certe condizioni, la facoltà di creare sostituzioni fidecommissarie, per una serie indeterminata di gradi, sotto il nome di maggioraschi. Questa facoltà potrebb'ella esercitarsi dopo la promulgazione dello Statuto, che proclama l'egualità dinanzi alla legge, e nell'articolo 81 dichiara abrogata ogni legge contraria alle sue disposizioni? La negativa è indubitata, ove si provi che la erezione di un maggiorasco non è compatibile col principio della egualità; or questa prova si presenta assai ovvia a chi riflette che i maggioraschi contengono: 1° il privilegio di un ordine particolare di successione ineguale nelle famiglie a favore di un solo e a pregiudizio di tutti gli altri eredi; 2° il privilegio della inalienabilità

Digitized by Google

dei beni in infinito; 3° la esenzione di questi beni dai diritti di mutazione; motivo per cui questi diritti pesano più gravosi sugli altri beni che rimangono nel commercio.

Il Ministero ha proposta, e le Camere hanno votata una legge in cui si abolì l'editto del 14 ottobre 1837; e ciò fu veramente fatto, perchè è sempre bene togliere ogni dubbio, ma per mio avviso, anche senza questa legge, quell'editto deve ritenersi per abrogato *ipso iure* dal giorno in cui si pubblicò lo Statuto; in guisa che, se nell'intervallo un maggiorasco fosse stato fondato, la fondazione si avrebbe a tenere per nulla ed inefficace.

Prima dello Statuto, non tutti i cittadini poteano essere convenuti in giudizio innanzi ai tribunali ordinarii. I membri dei magistrati supremi, i grandi dignitarii della Corte, anche i ciambellani, non poteano tradursi che innanzi ai Senati. Se fra le persone che vi occorreva di citare, era un ecclesiastico, perdevate il primo grado di giurisdizione. Quest'ordine di cose non può del sicuro più sussistere dopo lo Statuto, giacchè la egualità vuole necessariamente che tutti, qualunque sia il loro titolo e grado, sieno nelle loro vertenze giudicati dagl'istessi tribunali. Un tribunale particolare per certi individui, per una classe, sarebbe un privilegio, e privilegi più non si possono avere (7). Conviene dunque nelle materie civili e criminali ritenere come cessata la giurisdizione della curia ecclesiastica. I chierici, per l'adempimento delle loro obbligazioni e la punizione dei delitti che commettono, possono chiamarsi innanzi ai tribunali dello Stato, a cui sono soggetti come cittadini, qualità di cui non li spoglia il sacerdozio.

Così io insegnava or sono due anni; e la mia conclusione fu poi confermata dalla legge Siccardiana, il cui autore confessava, altro la medesima non essere che l'applicazione necessaria dello Statuto. Questo, o signori, è ciò che serve a spiegare le vicende di quella legge, e le animatissime lotte a cui diè luogo. Gli oppugnatori di essa si proponevano di combattere e screditar lo Statuto, combattendo e screditando una legge che ne era la inevitabile conseguenza. Dall'altra parte, i liberali, difendendola, difesero virilmente la legge fondamentale, e col soccorso della pubblica opinione ottennero la

Digitized by Google

vittoria. Quindi vedete, come un punto per se stesso chiaro, anzi evidente, siasi trasformato in una fra le più importanti questioni della nostra politica; come un certo partito si piacesse di tributare la palma del martirio a due arcivescovi, giustamente espulsi dallo Stato, che nella singolare loro imperizia tentavano di turbare; e come il partito opposto volesse retribuire d'un busto marmoreo Giuseppe Siccardi, quasi che si dovessero innalzar monumenti a chi purga la casa dai ragnateli.

Perciò il senno pubblico rise del nuovo martirio, e lasciò correre, sorridendo, il progetto del busto. Assento al Gioberti, allorquando avverte, che il frutto principale della Siccardiana *consisteva nell'introduzione d'un nuovo giure verso Roma, del credito popolare che al governo ne ridondava.* Ma siami lecito aggiungere, che il frutto andrà perduto, se a questo tentativo si arrestano le riforme (8).

IX.

Finalmente, alcune conseguenze del principio di egualità vogliono essere formulate in apposite leggi (9).

E primieramente, era d'uopo dichiarare la cessazione, lo svincolamento dei fedecommessi già instituiti, cessazione e svincolamento che non poterono nel suo silenzio aver più luogo in forza dello Statuto, sebbene avverso ai medesimi, perchè non potea darglisi effetto retroattivo. A questo bisogno, sulla proposizione del Ministero, hanno provveduto le Camere e il governo con apposita legge. In secondo luogo, è d'uopo riparare una grande ed antica ingiustizia; è d'uopo ammettere le femmine alle successioni ugualmente che i maschi, abolire i privilegi della mascolinità: questi privilegi sono odiosi anche nella loro origine, poichè nacquero in tempo di barbarie e di brutalità. Allora il sesso che si vanta migliore, abusò della sua forza contro il debole, e le femmine furono escluse dalla successione, perchè erano trattate come schiave e considerate solo come istrumenti di piacere per un feroce signore: ma venne il Vangelo a riabilitare la donna, e condannò quegli abusi. Sant'Agostino chiama iniqua la legge Voconia che diseredava le femmine, e il no-

Digitized by Google

vissimo dritto romano seguitò le ispirazioni della religione abbracciata da Costantino. Che se novamente le femmine si videro dalle successioni escluse, ciò debbe attribuirsi alle istituzioni feudali, od oligarchiche, vale a dire, ad un sistema di oppressione. Ormai tutti convengono in dire, che ogni passo che fa la donna verso l'eguaglianza nei diritti coll'uomo, segna un progresso dell'uomo nella via della civiltà.

Vorremo noi essere da meno de' nostri vicini, dei nostri connazionali, giacchè giova ricordare, che nella maggior parte d'Italia cioè nel regno delle Due Sicilie, nel regno lombardo-veneto, e nel ducato di Parma e Piacenza, da quasi cinquant'anni, non si conosce più la esclusione delle femmine dalla successione? Giustissima pertanto fu la risoluzione presa, sono pochi anni, a questo riguardo dai nostri rappresentanti. Ma questa risoluzione non fu convertita in legge. Vi hanno taluni, i quali, sebbene ammettano la verità del principio che eguaglia nelle successioni la condizione delle femmine a quella dei maschi, pure sostengono, non essere ancora venuto il tempo di metterlo in pratica. Come pretendete, dicono, che ad un tratto il paese si avvezzi a questa innovazione, e dalla disuguaglianza si salti ad un tratto alla perfetta uguaglianza? Costoro, i quali accusano come intempestiva la legge votata dalla Camera dei deputati, mostrano di conoscer poco la storia delle nostre legislazioni, e di avere una ben singolare idea dell'opportunità. Dopo la restaurazione del 1814 furono rimesse in vigore nel Piemonte le regie Costituzioni, e in Liguria lo Statuto di Genova, per cui le femmine erano escluse dalle successioni ascendentali in favore dei fratelli e nelle collaterali in favore degli agnati, nè avevano altro diritto, che quello di dotazione sul patrimonio paterno e di sussidio sui beni della madre. Quest'ordine di cose durò pel corso di ventiquattr'anni circa, fino al 1837, epoca in cui fu pubblicato il Codice civile. I compilatori di questo Codice riconobbero, non solo esser giusto, ma necessario migliorare la condizione delle femmine; perciò fu stabilito: 1° che nella successione del padre, dell'ascendente paterno e della madre nel concorso dei fratelli o loro discendenti maschi, esse conseguissero la legittima; 2° che nelle successioni fraterne in con-

Digitized by Google

corso di altri fratelli germani, o consanguinei, o loro discendenti maschi, ricevessero il terzo della quota virile; 3° che in tutte le altre successioni fossero ammesse al paro dei maschi. Nessun uomo ragionevole potrebbe, io credo, criticare queste disposizioni, ed anche coloro che rappresentavano fra noi lo spirito della feudalità non osarono metter querele.

Ora, per progredire in questa via (e si conviene doversi progredire), che resta più a fare? Un sol passo; dare alla figlia nelle successioni dei genitori, invece della legittima, una parte eguale a quella dei maschi; nella successione fraterna alla sorella, la quota virile, invece del terzo di essa; tutto il resto è già fatto. A questo modo non siamo andati per gradi? Siamo saltati dall'assoluta disuguaglianza alla perfetta eguaglianza? Quando, adunque, verrà il tempo di far giustizia? e per quanto ancora il principio di egualità, consacrato dallo Statuto, dovrà rimanere infruttuoso? Non è poi vero che lo spirito pubblico sia avverso a questa riforma. Il Ministro in allora di grazia e giustizia, che dobbiamo credere ben informato, non seppe addurre che le antipatie d'una classe, e non certo la più istruita, quella dei contadini. Ciò dimostrerebbe per lo meno, esservi disparità di opinione; e in questa disparità si deve adottar la più equa, la più conforme al rito della natura. Del resto, coloro che amano prediligere i maschi, hanno facile e pronto il mezzo di soddisfare i proprii desiderii, e l'hanno in un testamento, ove possono ridurre le figlie alla sola legittima.

X.

Ancora un'osservazione e finisco.

Abbiamo detto che il principio dell'egualità deve anche regolare le industrie. Da ciò appare, essere per urtare allo spirito dello Statuto il sistema chiamato dagli economisti di protezione o proibitivo, dappoichè il favore accordato ad un genere d'industria torna necessariamente a pregiudizio di tutte le altre. La cosa è per se stessa chiarissima. Il sistema di protezione agisce in due modi, o accordando un premio alla esportazione, ovvero ponendo ostacoli

Digitized by Google

alla introduzione di certi generi o manifatture. Ora, dove si dee prendere il premio? Senza dubbio dal tesoro pubblico, vale a dire, da quella somma al cui pagamento contribuirono tutti i cittadini in un interesse a tutti comune. Con quale diritto una porzione di questa somma può essere distratta a favore di pochi? Forsechè la esportazione fatta da alcuni ridonda a pro dell'universale? No: essa non giova che agli esportatori; e allora, dov'è il principio dell'egualità? Non dissimile è il risultato della restrizione, ossia delle leggi che vietano l'introduzione di certi generi, esempigrazia, le leggi sui cereali. Per avvantaggiare taluni, si costringono tutti gli altri a pagare un prezzo più alto e talvolta eccessivo.

Ecco pertanto, che dal principio di egualità siamo condotti a stabilire il principio economico di uno Stato costituzionale, che è la libertà del commercio e della industria.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE IV.

(1) Le differenze tra gli uomini, in quanto sono naturali, sono opera infatti della natura; ma ve ne sono, e certo moltissime, innumerevoli, che sono opera dei fatti umani, un prodotto della solidarietà storica nelle abitudini, nei costumi, nella educazione, ecc. Del resto, la formula di eguaglianza *proporzionale* è esattissima ed equivale all'altra di eguaglianza *relativa*. In questo punto trovansi d'accordo in generale i pubblicisti, i quali intendono per eguaglianza di diritto quella per cui a parità di condizioni nessuno venga trattato in modo eccezionale. V. in proposito Rüttimann, *Op. cit.* §§ 478 e 479.

(2) È inesatta la proposizione, che gli uomini siano *essenzialmente diversi*. La essenza di una cosa è ciò che le dà l'essere suo proprio, e in questo rapporto tutti gli uomini sono uomini. Le differenze, che si riscontrano da uomo ad uomo, non sono niente affatto essenziali, e l'Ottentoto è ancor esso un uomo come l'Europeo, il ricco come il povero, il dotto come l'ignorante, il forte come il debole. Queste differenze di condizioni sono accessorii, sono contingenze, sono accidentalità, che possono variare per effetto specialmente della educazione. L'Autore non può aver inteso, nè intese per certo diversamente con la sua espressione, ancorchè la sia imprecisa. Ottimamente, del resto, egli parla dell'ufficio della legge costituzionale (e può dirsi di qualunqne legge) rispetto a siffatta varietà grandissima di condizioni. Essa ha un ufficio puramente negativo. Nondimeno, siccome non è solo dalla natura, come già fu avvertito, che procedono le disuguaglianze di condizioni, e invece moltissime provengono da cause di solidarietà personale e sociale nei fatti volontarii umani, così non sarebbe neppur giusto il dire (nè l'Autore per verità lo dice), che il pretendere di togliere tutte le disuguaglianze sia un assurdo, chè coteste appunto devonsi anzi poter togliere, gradatamente s'intende, con l'opera dei secoli, senza di che sarebbe un fantasma la libertà, un'illusione la credenza che si ha nella medesima. Gli è così, che mentre il comunismo e il socialismo rivoluzionarii sono fallacissimi tentativi di rimedii a siffatte disuguaglianze, che sarebbero più disastrosi dei mali onde vogliono guarire la società, la lenta riforma delle condizioni sociali morali deve venire accolta invece come l'unica soluzione del problema mercè la più larga e serena fiducia, non tanto nelle istituzioni di legge, di governo e d'autorità, quanto nella educazione morale.

(3) Nelle repubbliche la nobiltà non esiste più neppur nel nome; al contrario in Inghilterra la Camera stellata è appunto composta tutta di nobili; anche in

Digitized by Google

Germania la Camera alta ne contiene un buon numero: è un avanzo del sistema feudale, conservato per ragioni storiche speciali a quei paesi. La situazione dei paesi, che han mantenuto la nobiltà di nome soltanto, come il nostro, di fronte a quelli dove esiste anche di fatto come istituzione che dà diritti e prerogative, può dar luogo alla questione di diritto internazionale privato, se chi è nobile in un paese debba essere tenuto nobile da per tutto, anche all'estero dove non fossero riconosciuti inerenti alla nobiltà cotali diritti e prerogative. Col sistema professato da Waechter (*Uber di Collision der Privat-gesetze* nell'*Archiv für die civilistische Praxis*, vol. 25, p. 172 e seg.), che per l'applicazione della legge nelle questioni di capacità personale, *status*, distingue le *qualità giuridiche in sè* della persona, dagli *effetti giuridici* di esse qualità, e applica la *lex domicilii* solo nel primo caso, non nel secondo, chi è nobile sarà come tale riconosciuto dovunque, ma non godrà dei diritti speciali derivanti da queste qualità laddove la legge non ne accorda neanche pei cittadini. Ma se ne accordasse per questi? Qui più non ci serve come guida sicura la dottrina del Waechter, confutata d'altronde, e giustamente, dal Savigny (*System des heutige röm. Rechts*, vol. VIII, p. 134 e segg., e p. 160) e dal Bar (*Das Internationale privat-und Strafrecht*, p. 143). Bisogna dunque ricorrere ad un altro criterio, e questo è: che la legge, che attribuisce ai propri sudditi diritti e privilegi politici in forza dello stato di nobiltà, non può avere inteso di attribuirli nel proprio Stato anco ai forestieri, e ciò perchè una società civile è distinta dalle altre e fa vita a sè appunto per la concorde volontà dei suoi membri, che della giustizia individuale e sociale, civile e politica, hanno un comune concetto, del quale sollecitano l'attuazione per conto proprio in casa propria, o fuori, nei limiti della propria difesa. Ciò poi che più veramente contraddistingue e tien separata una società da un'altra, è anzi l'elemento politico, sì che i diritti politici e gli obblighi relativi pei cittadini di uno Stato non sono estensibili a quelli degli altri: tali, ad esempio, il diritto elettorale e l'obbligo del servizio militare; tale ancora la nobiltà, se questa dà direttamente un posto, o il diritto ad un posto nelle alte funzioni legislative di uno Stato. In Germania le famiglie dei sovrani mediatizzati appartengono spesso a parecchi Stati tedeschi, e i loro capi hanno voto deliberativo nella Camera alta di più di essi. V. Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht* ecc., § 374, nota; p. 210 della traduzione francese 1ª ediz. — Sulla questione della nobiltà nei rapporti internazionali veggasi il già citato Bar, *op. cit.* p. 168-169.

(4) Non senza fondamento di ragione l'Autore lamenta il difetto di una parola nello Statuto nostro, che accenni ad una garanzia per gli acattolici, onde la eguaglianza loro dinanzi alla legge non venga manomessa per eccessiva aderenza all'antiquato principio consacrato nell'articolo primo dello Statuto stesso, che la religione cattolica è la sola dello Stato. Anche di recente era sorto il dubbio, peraltro risoltosi facilmente in senso affermativo, se un ebreo possa diventare ministro di Stato. Ma il menzionato primo articolo è omai caduto in prescrizione e per tacito consenso abrogato con una costante desuetudine, non venuta meno neppure di fronte alla famosa legge sulle guarentigie che regola i rapporti fra il Pontefice e lo Stato. È avvenuto qui nulla più di quello che i

Digitized by Google

migliori scrittori di diritto pubblico internazionale ammettono rispetto alla durata dei trattati. Certo, non tutte le modificazioni che avvengono nell'ordine politico, non traggono seco la nullità dei trattati fra Stati diversi, e così neppure dei patti costituzionali per uno e identico Stato; ma quando un determinato ordine di fatto forma la base e la condizione della esistenza di un trattato o di un patto costituzionale, se questa base viene ad essere distrutta, la validità di quello o di questo cessa con essa. Quindi, come un trattato fondato sul fatto che la popolazione di uno Stato è cattolica, cessa di obbligare quando questa popolazione ha cangiato confessione; così del pari il patto dello Stato italiano, che stabiliva la religione cattolica per religione dello Stato, ha perduto il suo valore da qualche tempo, dacchè le leggi successive del nostro paese hanno introdotto disposizioni informate al principio della separazione della Chiesa dallo Stato, quali sono, per esempio, quelle relative al matrimonio civile. Del resto, sono ancora regole di diritto internazionale pubblico accolte dagli scrittori in generale, che benissimo possono egualmente prodursi come termini di analogia per la presente questione. Infatti si ammette eziandio: che i trattati cessano di essere obbligatorii quando giungono a trovarsi in contraddizione con lo sviluppo dei diritti generali della umanità e col diritto internazionale riconosciuto; e che i trattati le cui disposizioni sono diventate incompatibili con lo sviluppo necessario della Costituzione o del diritto privato di uno Stato, possono essere denunciati da quest'ultimo. Vedansi testualmente tutte le riferite regole nel citato libro di Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht*, §§ 456-458 e note ivi. Il principio fondamentale di queste regole è nella natura stessa delle cose. L'uomo è fallibile, sì negli atti individuali che nei sociali; il progresso è possibile e desiderabile; una generazione non può disporre dei diritti della successiva senza condannare la umanità a rimanere in uno stato di perpetua imperfezione; il potere pubblico e le leggi imperano e legano solo per lo scopo e nella misura della necessaria protezione del diritto; quando certe condizioni di fatto sono mutate, per la protezione del diritto non si esigono più gli stessi provvedimenti di prima.

(5) S' intende bene che la parificazione dei cittadini incapaci all'*esercizio* dei diritti loro, con gli stranieri, non induce privazione nei primi anche dei *diritti* stessi, come può essere, ed è dei diritti politici, pegli stranieri appunto. Il passo è reso poco chiaro anche dalle parole che seguono, perchè, prese esse quali suonano, non si potrebbero neppure accettare senza ammettere prima ancora, che solo una certa intelligenza e fermezza di volontà possono attribuire la qualità di persona, cioè di essere avente un fine morale da raggiungere e perciò fornito dei mezzi di diritto per raggiungerlo. Non è mai troppo insistere in queste distinzioni sostanziali, le quali, passando inosservate nelle menti giovanili, finiscono per non essere più apprezzate neppure in pratica, dove esse sono della più grande importanza, di tanta importanza, che solo rispettandole, si possono risolvere giuridicamente le questioni di diritto, e obliandole, si sostituisce al diritto la forza, o la violenza. Le condizioni di capacità e di volontà nei cittadini si esigono pure per l'utile esercizio dei diritti loro, ma non sono esse, e non saranno mai, le fonti di nessun diritto che meriti questo nome.

Digitized by Google

(6) Giusta è l'osservazione. La nostra legge Casati del 1859 sulla pubblica istruzione segue il sistema eclettico del concorso e della nomina per meriti e fama laddove provvede alle cattedre degli studi universitarii. V. art. 69. Opinione assolutamente sfavorevole al concorso fu di recente espressa e sostenuta anche da Bert nel suo *Projet de loi sur l'organisation de l'enseignement supérieur*, p. 17. Esso propone poi un altro suo sistema degno di tutta l'attenzione e che qui piacemi di riferire. Vuole che si eleggano due candidati, l'uno dalla facoltà presso cui vaca la cattedra, l'altro dal complesso dei professori competenti di tutte le università, e che il ministro sia obbligato a scegliere fra questi due candidati. Bert fa seguire i motivi che raccomandano il sistema, taluni dei quali sono intuitivi, e degli altri giovi accennare specialmente, che la situazione dei professori di tutte le università ne assicura la competenza; il loro numero, la loro disseminazione in città lontane ne garantisce la indipendenza. « C'est ici un choix, dice lo scrittore, mais un choix fait par des électeurs autorisés. Ce n'est là qu'un cas particulier de ce qui constitue, à mon sens, l'avenir du recrutement des officiers, des magistrats, des ingénieurs, en un mot de tous les fonctionnaires de l'État: ou ne donnera satisfation aux intérêts légitimes qu'en substituant l'élection intelligente au choix capricieux, à l'ancienneté aveugle, au concours stérilisant » (p. 37).

(7) Due privilegi rimangono tuttavia, consacrati dallo Statuto stesso, l'uno riguarda la giurisdizione pei membri del Senato, l'altro riguarda l'azione pei membri della Camera dei deputati. Di essi l'Autore ragiona nella lezione XXXIII.

(8) Delle relazioni fra Chiesa e Stato si discorre nella mia Introduzione premessa alla presente opera.

(9) Tutte le riforme desiderate qui dall'Autore ebbero attuazione nelle nuove leggi del nostro regno, in parte però quest'ultime non fecero che adottare i principii già accolti in parecchi degli Stati ond'era già divisa la nazione.

Digitized by Google

LEZIONE V.

DELL'UTILITÀ PUBBLICA NE' SUOI RAPPORTI COLLA PROPRIETÀ.

I.

Non vi è diritto che non abbia limiti; quello di proprietà non va esente da questa necessità sociale. Vediamo quali essi sieno.

Esso trovasi a fronte della utilità pubblica, che gli deve essere preferita, e a cui deve cedere; o del diritto dei terzi, che gli è eguale, e innanzi a cui deve arrestarsi, perchè ha l'obbligo di rispettarlo. L'utilità pubblica può avere due oggetti: o il sacrifizio della cosa mediante una giusta indennità; questa è l'espropriazione: ovvero il suo uso e la sua goduta, ed è questo il regime a cui certe proprietà vengono sottoposte, non già per capriccio dell'uomo, ma in seguito della stessa loro natura.

Il diritto dei terzi esige, che nessuno faccia delle sue proprietà un uso ad altri nocivo. Quindi vi hanno alcuni stabilimenti che non possono erigersi senza la previa autorizzazione del governo; quindi l'incendio della mia casa da me procurato, diviene un delitto se essa sia assicurata, ovvero possa comunicare il fuoco al vicino. Noi non parleremo che della utilità pubblica nei suoi rapporti colla proprietà; il diritto dei terzi è per se medesimo evidente, è riconosciuto e difeso da tutti quanti i governi. Quando invece il limite della proprietà vuole determinarsi in nome della pubblica utilità, il potere cessa di essere neutrale; ei non interviene più come tutore degl'interessi privati, ma come parte: egli è per lui e contro di lui che quel limite si deve ricercare. Qui entra il diritto costituzionale, perchè si tratta di dar norma alla legge.

Digitized by Google

II.

Anticamente si ammetteva nella sovranità un dominio, che dicevasi *eminente*, sovra tutte le cose indistintamente che si trovavano nello Stato, abbenchè fossero in proprietà e nel possesso dei cittadini. Si ripeteva il famoso detto di Seneca: « Omnia rex in imperio habet, singuli in dominio ». In virtù di questo principio, era lecito al sovrano occupare quell'oggetto, mobile, od immobile, che meglio credeva; e se al cittadino spogliato accordavasi un'indennità, ciò procedeva piuttosto da un sentimento di equità naturale, che dalla coscienza di un rigoroso dovere. Quest'ordine di cose fu cambiato fra noi, prima per le leggi civili, indi più fortemente per lo Statuto. Il dominio eminente della sovranità fu relegato fra le usurpazioni e gli errori del dispotismo. Per obbligare un individuo di cedere la sua proprietà si invoca ora un principio assai migliore, l'utilità pubblica; cioè la preponderanza dell'interesse generale sull'individuale, legge necessaria della umana società (1). L'amministrazione non può più dire ad un cittadino: ho bisogno della tua casa, eccoti una somma e va' in pace. Ora l'amministrazione figura come una parte, il proprietario è l'altra. Ecco due interessi in presenza, che lottano con armi eguali. E spetta all'amministrazione di provare che evvi utilità pubblica, e di provarlo con forme stabilite, in contradittorio degl'interessati. E ciò fatto, chi pronuncia doversi operare il sacrifizio richiesto dalla società, l'espropriazione? Chi fissa l'ammontare dell'indennità? L'autorità giudiziaria, quella che veramente è neutrale, quella che sola presenta una guarentigia di imparzialità.

III.

L'espropriazione per causa di utilità pubblica, mediante una giusta indennità, ha il suo carattere proprio, sul quale per altro è facile talvolta ingannarsi; perocchè somiglia ad altri casi analoghi, che nulladimeno sono distinti.

Digitized by Google

Bisogna dapprima che siavi *espropriazione*, cioè che si tolga una cosa al proprietario per farla passare in altre mani; dappoichè se la proprietà solo soffrisse qualche restrizione, o se ne diminuisse solo il valore, non ci sarebbe *espropriazione*.

Non basta che siavi espropriazione; bisogna che sia pronunciata per causa di pubblica utilità. Se avesse luogo ad altro titolo, se a cagion d'esempio un creditore si facesse aggiudicare, oppure facesse vendere a' pubblici incanti i beni del suo debitore, vi sarebbe una espropriazione, ma non sarebbe quella di cui favelliamo.

Non basta che una cosa qualunque sia tolta al suo possessore: bisogna che essa costituisca una *vera proprietà;* nel caso contrario vi sarebbe privazione, danno, non espropriazione.

Infine, non basta che nel caso di un danno o di una privazione, siasi attribuita un'indennità per vedervi il segno di una espropriazione. Questa indennità può essere stata attribuita per motivi nascenti da un ordine d'idee affatto diverse.

Spieghiamoci.

La imposizione di un onere sopra di un fondo non costituisce espropriazione, perchè il fondo rimane sempre al proprietario, certamente con un onere di più e una proporzionale diminuzione di valore; ma queste sono conseguenze indeclinabili dello stato sociale. Se dai rapporti di contiguità, o di vicinanza nasce una servitù; se le leggi della natura condannano il mio fondo, che è posto al disotto, a ricevere le acque che derivano dal fondo superiore; se le leggi mi vietano di fabbricare, nel circuito che segnano le leggi, intorno ad una fortezza, ella è questa una necessità che la società, o la natura crearono per la mia proprietà; è una condizione della sua esistenza, per cui non può essermi dovuta veruna indennità. Io non sono per nulla espropriato, io non faccio alcun sacrifizio. Egli è rigorosamente vero, che la mia proprietà mi resta tal quale può esistere nella sua integrità relativa, ed io ho diritto di volerla.

Digitized by Google

IV.

Tuttavia ciò non procede che rispetto alle servitù, le quali lasciano sussistere l'integrità materiale della cosa, e non ne alterano la sostanza, come sono le servitù che consistono in non fare, esempigrazia, la proibizione di far costruzioni, di non alzare un edifizio. In caso diverso, vi sarebbe espropriazione parziaria, e l'indennità sarebbe dovuta. Il proprietario di una sorgente non può deviarne il corso, quando la medesima somministra agli abitanti di un comune, villaggio, o borgata, l'acqua che è loro necessaria. Ma il proprietario può pretendere un'indennizzazione che viene determinata dal tribunale (art. 551 Cod. civ.). Qualunque proprietario o possessore di acque, dopo di essersene servito, non può divertirle in modo che si disperdano a pregiudizio di altri fondi, che fossero in caso di profittarne senza cagionare rigurgiti, od altro danno agli utenti superiori, e mediante un adeguato correspettivo da pagarsi da chi vorrà profittarne, ove si tratti di una sorgente esistente nel fondo superiore, o di un'acqua introdottavi per concessione (art. 560 Cod. civ.). Perchè in questi casi si accorda indennità? Perchè la servitù toglie una porzione dell'acqua, il cui intero volume appartiene al proprietario. Colui, del quale i fondi sono circondati per ogni parte dagli altrui, e che non ha alcun adito sulla via pubblica, può domandare un passaggio sul fondo del vicino per la coltivazione del proprio, mediante una indennizzazione proporzionata. Perchè l'indennità è dovuta al vicino? Perchè è privato del terreno su cui è stabilito e si esercita il passaggio.

A questo proposito il signor Hello critica la legge francese del 29 aprile 1845 sulle irrigazioni, legge desunta dall'articolo 622 del nostro Codice civile, il quale è concepito così: « Ogni comune, università, o individuo, è tenuto a dare il passaggio per i suoi fondi alle acque, che vogliono condursi da chi abbia ragione di estrarne da'fiumi, fontane, o da altre acque, per irrigare i beni o per uso di edifizi ». Facendo questa disposizione, dice l'egregio pubblicista, si è deviato dai principii; qui non si tratta della utilità pubblica,

Digitized by Google

ma unicamente della privata; questo caso nulla ha di comune con quello del proprietario, che non possa accedere al suo fondo senza passare per quello degli altri; insomma la legge del 1845 è anticostituzionale.

Noi non possiamo ammettere quest'opinione; e non è cosa difficile ravvisare la debolezza delle ragioni addotte dal signor Hello.

La prosperità dell'agricoltura e dell'industria non appartiene forse alla pubblica utilità? Non è forse nell'interesse sociale, che si raccolga e si conservi un elemento che serve ad accrescerla, e che senza la servitù creata dalla suddetta legge andrebbe inutilmente disperso? E cosiffatta utilità, non pei privati soltanto, ma per l'universale, fu riconosciuta da tutti i popoli che si trovarono in circostanze eguali a quelle della Francia. Non parlo della Lombardia e del Piemonte, ove, se si togliesse la provvidenza scritta nel citato articolo 622, nascerebbero immensi danni, a cui forse il signor Hello non ha riflettuto, o non volle accennare; ma parlerò della Spagna e dei paesi del nord. Nelle Costituzioni di Catalogna, il diritto di passaggio sul fondo altrui, per condurre le acque ad un fondo, è sancito in termini chiarissimi e nel modo il più largo. Questa servitù fu stabilita nel granducato di Assia con una legge del 1830, e nel regno di Prussia con un editto del 1838. Nel Würtemberg e nella Russia fu imitato l'esempio. Parmi che questo generale consenso provi la pubblica utilità, meglio assai che non potrebbe provarla una legge.

Senza dubbio, non evvi analogia perfetta tra il passaggio accordato al proprietario di un fondo rinchiuso da altri fondi, e quello che si concede per la condotta delle acque; ma ciò che nel primo caso una necessità privata ha fatto ammettere, come mai una grande considerazione di pubblica utilità, d'altronde strettamente congiunta all'interesse particolare, non basterà ad autorizzare nel secondo? L'utilità generale non è forse anch'essa una necessità, e forse la più imperiosa di tutte? Egli è in nome di questo interesse generale, che la legge modifica in moltissimi casi il diritto assoluto di proprietà, e lo grava anche senza indennizzazione di varie servitù, sia per la vicinanza delle fortezze, sia pel comodo della navigazione

Digitized by Google

lungo i fiumi, sia per la riparazione delle strade, sia per tante altre opere pubbliche, o comunali. Si parla del rispetto dovuto alla proprietà; ma egli è per aumentarne i prodotti, per accrescerne il valore, che la servitù del passaggio pel corso delle acque fu stabilita. Sarebbe pertanto un gravissimo errore il credere, che l'articolo 622 del nostro Codice civile si scosti dai principii che lo Statuto ha consacrati. La Francia deve invece rallegrarsi di avere adottata questa istituzione benefica e saggia degl'Italiani. Volesse Iddio, che altrettanto fosse accaduto, od accadesse agl'Italiani, ogni qual volta si son fatti, o si fanno ad adottare le istituzioni francesi!

V.

Affini alla espropriazione sono i monopolii, che vengono, riguardo allo smercio di certi oggetti, od all'esercizio di certe industrie, esercitati dallo Stato; ma il monopolio differisce dalla espropriazione in questo, che essa toglie ad uno, o più individui, certi immobili, onde applicarli ad una nuova destinazione, mentre il monopolio spoglia collettivamente la intera società di una delle sue facoltà, per usarne in sua vece: l'espropriazione non ha luogo se non mediante una giusta indennità; il monopolio toglie, ma non dà niente. La sola utilità pubblica giustifica la espropriazione; ma per giustificare il monopolio si esige la *necessità;* in altri termini, bisogna che la facoltà, di cui lo Stato s'impadronisce esclusivamente ad ogni altro, non possa essere esercitata come si conviene, se non da lui. Sarebbe poco che esso la esercitasse meglio di ogni altro; bisogna assolutamente che solo a lui sia possibile. Così monopolio legittimo, per consentimento unanime de'pubblicisti, è l'amministrazione delle Poste. Questo genere di servizio è di tal sorta, che non potrebbe essere ben disimpegnato dall'industria privata. Nessun interesse personale negli affari, o segreti di cui si è depositario, privilegio pel trasporto, tassa fissata in modo che il servizio, senza degenerare in una speculazione, frutti l'occorrente per le spese: ecco le condizioni indispensabili di questa impresa; condizioni, le quali non possono adempiersi che dallo Stato. Lo stesso è da dirsi

Digitized by Google

quanto alla fabbricazione della polvere da tiro, per le ragioni che ognuno sente, e che non mi sembrano suscettive di seria contestazione (2). Ma ciò che in verità non saprebbe scusarsi rimpetto allo Statuto, è il monopolio dei tabacchi. Si allega la ragione finanziaria; ma, che vale questa ragione in faccia ad una legge fondamentale che dichiara la proprietà inviolabile? e la proprietà non è forse violata, quando non posso fare nel mio fondo quelle coltivazioni che più mi piacciono, o mi convengono, quando una legge può dirmi: Non vi getterai quella semente, non vi pianterai quell'arbusto?

VI.

Non può esservi espropriazione, dove non è *proprietà vera*, e nella scorsa lezione abbiamo spiegato ciò che per noi s'intende con questa espressione. La legge non ispropria alcuno, quando viene abrogando l'opera sua, quando revoca una concessione, quando riforma un abuso. Sopprimere, verbigrazia, i pubblici uffizi, le così dette *Piazze,* non è espropriare; e non lo è quand'anche la legge accordasse un'indennità; imperciocchè l'indennità dipenderebbe da ben altre ragioni, fuor che da quella che fu spossessato un proprietario. Vi hanno certi vecchi abusi, che sono divenuti bisogni e la cui riforma non manca di essere accompagnata da gravissimi inconvenienti. Quindi avviene sovente, che il legislatore proscrivendoli per l'avvenire, inspirato da un sentimento di equità, indennizza coloro che ne vivevano; l'indennità non diviene già un titolo per l'abuso, non lo legittima. Essa è solo un palliativo al danno che si verifica nel transito dal male al bene.

Quantunque volte il male invetera, si forma un errore comune, di cui il legislatore si rese complice, se lo ha tollerato, e fu autore quando lo ha istituito. Sarebbe, per conseguente, ingiusta cosa, che ei rovinasse le vittime di un errore che ha cagionato, o sofferto. Ognuno, del resto, si accorge, che in cosiffatte circostanze, l'indennità non si regola come quando ha luogo l'espropriazione per causa di pubblica utilità. In questo ultimo caso, essa deve essere completa;

Digitized by Google

è sostanzialmente un giusto prezzo: nel primo è parziaria e relativa, perchè è piuttosto la riparazione di un torto comune.

L'occasione di applicar questi principii si presentò in Francia, allorquando trattavasi di abolire la schiavitù dei Negri nelle colonie, e di sapere se una indennità fosse dovuta ai padroni (3). Non si poteva ragionevolmente parlare di espropriazione per motivo di pubblica utilità, perchè allora si sarebbe supposto che lo schiavo fosse una proprietà vera, e quindi che la schiavitù fosse legittima. Per altra parte, nel tema di espropriazione, la cosa espropriata continua a sussistere; soltanto passa da una mano all'altra: vi è mutazione. Abolendo la schiavitù, la pretesa cosa cessa di esistere; v'è soppressione, e nulla rimane di cui l'indennità possa essere il prezzo.

Per accordare l'indennità ai coloni prevalse la dottrina dell'errore comune, e il duca di Broglie giudiziosamente diceva: « Quand le gouvernement prend sur lui d'intervenir ainsi, au nom de l'État, dans la direction des capitaux et d'en altérer la distribution naturelle, il rend l'État, jusqu'à un certain point, solidaire des conséquences: diriger, c'est s'engager plus ou moins; on est responsable des embarras dont on est cause, et qui tend la main pour entrer doit la tendre pour sortir ».

VII.

L'espropriazione non è il solo modo con cui la utilità pubblica agisce sul diritto di proprietà; essa non domanda sempre al proprietario il sacrifizio della cosa, indennizzandola; quand'anche gliela lascia, può nullameno prender parte nella coltivazione, dirigerla, ristringerla. Lo scopo della legge non è più, allora, di togliere al cittadino la proprietà di una cosa, ma sì di sottomettere tutta una specie di beni ad un regime speciale e permanente. Noi non consideriamo queste legislazioni particolari, se non sotto il punto di vista che concerne i nostri studii; cerchiamo, cioè, se limitando il diritto, per avventura non lo violino, e se nel sistema da loro stabilito resti salvo il principio costituzionale.

Digitized by Google

Il principio rimarrà salvo, se le restrizioni che ci si fanno non sono arbitrarie; ed esse non saranno arbitrarie, se, da una parte, la specie di beni che ne è l'oggetto, giovi alla intera società, e dall'altra, la proprietà individuale sia impotente a conservarla e a farla valere. Sotto queste due condizioni, l'intervenzione della legge è legittima. La cattiva economia di una proprietà ordinaria non cagiona che un danno privato; la cosa perisce pel proprietario e non perisce che per lui solo; ma la perdita di una sostanza necessaria ed inferiore alla consumazione generale, la viziosa amministrazione, o l'abbandono di una cosa, quando la società ne soffre, sono un danno pubblico, che è ufficio del legislatore il prevenire. Così importa alla società che le paludi sieno asciugate: non può dipendere da coloro che le possiedono, di condannare tutta una contrada a vivere in un'atmosfera insalubre. La buona coltivazione delle miniere interessa egualmente alla intiera società, giacchè pel metodo che vi si adopera può compromettere la vita degli uomini, e i loro prodotti servono alla industria, alla difesa nazionale, ad ogni arte della pace e della guerra.

La società ha bisogno che si conservino i boschi. Ne ha bisogno pe' servizi pubblici, i quali son quelli della marina e dell'artiglieria, non che per la consumazione particolare, che sarebbe minacciata, se appositi regolamenti non ci provvedessero; ne ha bisogno come condizione di una buona costituzione atmosferica, conciossiachè l'eccessivo diboscamento del terreno può alterare l'armonia del clima, togliendo un mezzo naturale di assorbimento per le piogge, e occasionando le inondazioni.

Ora, la proprietà individuale, abbandonata a se stessa, non saprebbe sopperire ad alcuna di queste necessità; ed avvertiamo che la sua incapacità proviene da due cause, su cui nulla può la volontà dell'uomo, cioè dalla sua propria natura, e dalla natura delle cose di cui si tratta. Da una parte, i suoi mezzi, generalmente parlando, sono insufficienti per le grandi imprese, nè può fare a meno dell'altrui concorso. Ma ciò che la sua insufficienza rende necessario, il suo spirito esclusivo lo rende impossibile.

La proprietà individuale è qui particolarmente incapace, appunto

Digitized by Google

perchè è individuale. Dall'altra parte, vi hanno certe cose di una natura resistente e ribelle all'azione di cosiffatta proprietà, quali sono le miniere; altre ve ne hanno che non resistono all'esercizio del suo diritto assoluto, e che essa non sa toccare senza farle perire, come avviene dei boschi.

In tutti questi casi le disposizioni eccezionali, le restrizioni al diritto di proprietà non sono solamente un vantaggio, sono una necessità sociale.

VIII.

Il regime delle miniere, attesa la speciale loro natura, ha presentato uno dei problemi più difficili intorno al diritto di proprietà. Le miniere sono esse una dipendenza del dominio privato, o del pubblico? Il diritto di coltivarle è individuale, ovvero spetta al governo? Noi dobbiamo fare alcune osservazioni su questo punto, che rientra evidentemente nella materia del nostro insegnamento.

Secondo l'antico diritto romano, le miniere furono riguardate come appartenenti al proprietario della superficie (L. 2, 6. D. De adquirendo rerum dominio).

Sotto gl'imperatori cominciò ad intervenire il governo, si riservò la polizia delle miniere, concedette, rifiutò o modificò la facoltà di coltivarle, attribuì al fisco la decima parte del prodotto (L. 1, 3, 6. C. De metallis).

Durante il regime della feudalità il dominio delle miniere passò nelle mani dei signori; abolita la feudalità, in quelle dei sovrani.

Nel 1791 fu agitata nell'Assemblea costituente di Francia la questione intorno alla proprietà delle miniere. Fra gli oratori che presero parte alla discussione, si distinse il celebre Mirabeau. Egli cercò di stabilire, che la proprietà del suolo e quella delle miniere rinchiuse nel seno della terra, razionalmente, dovevano essere separate: le masse minerali pel loro andamento irregolare e capriccioso, pel loro prolungamento indefinito nella profondità della terra, per le ramificazioni innumerevoli dei loro filoni, sono indipendenti affatto dalla superficie; i confini delle proprietà superficiali non

Digitized by Google

sono i loro; e non può esistere veruna corrispondenza fra di esse. Se si tirassero delle perpendicolari nelle viscere del suolo, per dare alla miniera i confini dei fondi che dividono la superficie, si farebbe in brani ciò che la natura creò uno e compatto, ciò che l'arte non può render utile, se non mediante una sola ed unica coltivazione, ciò che non ha valore se non per la sua estensione. Se il pubblico interesse richiede, che la superficie venga divisa fra un gran numero di possessori, esige tutto il contrario allorquando parlasi di miniere.

Da queste riflessioni Mirabeau conchiudeva, che le miniere dovessero lasciarsi a disposizione della nazione, e che il governo dovesse sorvegliare alla coltivazione di quelle sostanze preziose, la cui conservazione, così importante per lo Stato, potrebbe essere imprudentemente compromessa dal sistema di una libertà assoluta.

La legge del 28 luglio 1791 adottò queste conclusioni, ma accordò al proprietario del suolo il diritto di essere preferito ad ogni altro per la coltivazione della miniera; anzi riconobbe in esso lui il diritto assoluto di scavare il proprio fondo fino a cento piedi di profondità.

Siffatto ordine di cose durò in Francia sino al 1810, epoca in cui comparve un'altra legge, alla cui formazione prese gran parte Napoleone e vi fece prevalere le sue idee.

« Il faut d'abord, diceva l'imperatore, poser clairement le principe, que la mine fait partie de la propriété de la surface. On ajoutera que cependant elle ne peut être exploitée, qu'en vertu d'un acte du souverain. La découverte d'une mine, crée une propriété nouvelle. Un acte du souverain devient nécéssaire pour que celui, qui a fait la découverte, puisse en profiter, et cet acte en réglera aussi l'exploitation. Mais comme le propriétaire de la surface a des droits sur cette propriété nouvelle, l'acte doit aussi les liquider ».

Come si vede, l'imperatore partiva dai principii del Codice civile sull'accessione. Le masse minerali considerate come cosa, sono, secondo lui, una dipendenza della superficie; esse appartengono al proprietario del suolo. Ma siccome la loro coltivazione mette in

Digitized by Google

moto gravissimi interessi pubblici ed economici, così l'utilità generale fa piegare il diritto assoluto del proprietario.

Costui non potrà, per altro, usare della sua miniera: lo Stato la occuperà per causa di utilità pubblica, e mediante un'indennità. Soddisfatti così i diritti della superficie, lo Stato concede la miniera a chi stima: « Dans la rigueur des principes, aggiungeva egli, le propriétaire du sol devrait être libre de laisser exploiter, ou de ne pas laisser exploiter; mais puisque l'intérêt général oblige de déroger à cette règle à l'égard des mines, que du moins le propriétaire ne devienne pas étranger aux produits que la chose donne: car alors il n'y aurait pas de propriété;.... au reste personne, sans doute, ne soutiendra que le propriétaire de la superficie ne soit pas aussi propriétaire du fond..... Il faut maintenir le principe du Code civil, afin qu'on ne vienne pas ouvrir la propriété d'autrui et la ravager arbitrairement; il faut que les intérêts du concessionnaire et du propriétaire du sol soient balancés et conciliés, et que l'acte de concession les détermine ».

Nonostante la viva opposizione di alcuni membri del consiglio di Stato, questo principio, per cui conciliavasi il rispetto dovuto alla proprietà privata con la tutela del pubblico interesse, fu adottato ed informò le disposizioni della legge del 21 aprile 1810, che anche oggigiorno regola in Francia la materia delle miniere.

Presso noi, a questo riguardo, è in vigore il regio editto del 30 giugno 1840. Esso nelle sue basi si diparte dal sistema difeso da Napoleone, e si accosta alle idee di Mirabeau.

Nel proprietario del suolo, ossia della superficie, non è riconosciuto alcun diritto sulla miniera. Le ricerche e gli scavi possono eseguirsi senza la sua adesione, ed anche contro il suo aperto rifiuto purchè siavi una speciale autorizzazione rilasciata dall' intendente della provincia. La proprietà della miniera si acquista mediante una concessione sovrana, a cui ha diritto di preferenza lo scopritore, ove riunisca tutte le altre condizioni che sono richieste. Dal giorno in cui una maniera è conceduta, quand' anche lo fosse al proprietario stesso del suolo, si considera distinta da quella superficie e come una nuova proprietà. Lo scopritore della miniera, quando non

Digitized by Google

ottenga la concessione, ha diritto ad un premio. Ogni concessionario di miniere deve pagare alle finanze l'annuo canone del 3 per °/₀ sul valore del materiale greggio, vale a dire, prima che sia spedito alla fonderia per esservi fuso. Il proprietario della superficie non ha diritto ad alcuna cosa: solo può pretendere risarcimento dei danni cagionatigli, ed allorchè l'occupazione del terreno lo priva dei prodotti oltre un anno, o per fatto degl'intrapresi lavori il terreno non fosse più proprio alla coltura, può volere che il concessionario ne faccia l'acquisto.

Queste disposizioni fanno conoscere, che secondo il regio editto del 30 giugno 1840, le miniere sono riputate proprietà demaniali.

Tale, del resto, è la legislazione di quasi tutti i popoli.

IX.

Ci rimane a fare tre osservazioni sul testo dell'articolo 29 dello Statuto, ed abbiamo finito; giacchè non dobbiamo parlare della legge del 1839, intorno alle spropriazioni per causa di pubblica utilità, la cui esposizione e commento sono affidati al chiarissimo professore di diritto amministrativo.

L'articolo 29 dice, che la espropriazione potrà aver luogo per causa *d'interesse pubblico.*

Queste parole non devono intendersi unicamente dell'interesse dello Stato, considerato come tale, cioè di un interesse direttamente generale; di guisa che l'espropriazione non possa aver luogo, se la cosa espropriata non passa nella mano dello Stato medesimo; basta, per lo contrario, che siavi l'interesse di una certa aggregazione di cittadini, a cagion d'esempio di una comunità; giacchè anche in questo caso l'interesse non è privato, ma pubblico.

Soggiunge il suddetto articolo, che questo interesse pubblico deve essere *legalmente accertato;* ciò significa essere necessaria una legge; ma conviene avvertire, che laddove il legislatore avesse stabiliti i casi in cui può farsi luogo all'espropriazione, basterebbe che l'utilità pubblica fosse contestata nei modi e colle forme prescritte, senza

Digitized by Google

che fosse bisogno di una legge apposita ogni qual volta venisse il caso di una espropriazione.

Finalmente è sancito, che la espropriazione avrà luogo mediante *una giusta indennità*. Così il sacrificio della proprietà non è intero e gratuito. Questa indennità è la conseguenza del principio di egualità nella ripartizione delle imposte e dei carichi. Egli è manifesto, che questa egualità non sarebbe osservata, se un solo, od alcuni fossero sottoposti a'sacrificii, per cui gli altri non avessero a contribuire.

Tutte le altre Costituzioni non si contentano di dare all'indennità la qualificazione di *giusta*; aggiungono ancora quella di *previa*, e così porta anche l'articolo 441 del nostro Codice civile. Credo però che questa omissione nello Statuto riesca indifferentissima; imperocchè esso è spiegato e completato dalla legge civile, e per altra parte l'indennità, rigorosamente, non potrebbe esser giusta se non fosse *previa*, esigendo la giustizia che il cittadino non debba abbandonare la sua proprietà, se non ha in sue mani il correspettivo che la rappresenta.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE V.

(1) Generalmente gli scrittori e le Costituzioni de' paesi civili ammettono il principio della pubblica utilità come limitazione del diritto assoluto di proprietà. Rösler *Das soziale Verwaltungsrecht*, 1872, § 192, p. 461; Stein *Handbuch der Verwaltungslehre und des Verwaltungsrechts*, 1870, parte VII, p. 164; e a p. 300: « Lo Stato non può mai apprendere quei beni che egli avrebbe potuto acquistarsi. » Massima questa che, come bene osserva Rüttimann, *op. cit.*, vol. I, p. 219, nota, potrebbe essere quasi sempre contrapposta alla espropriazione delle cose mobili. Bahr *Der Rechtsstaat*, 1864, p. 66, dove dice, che non si dà un diritto ad una espropriazione generale, in forza della quale il governo possa sbarazzarsi di tutti i diritti che stanno contro di lui, mediante una indennizzazione; surrogato artificiale, spesse volte affatto meschino, chè la legge quando rimette al suddito un diritto, vuole che siagli partecipato *in natura*.

Ciò che è notevole davvero, si è il vedere principii, che in questa materia debbonsi considerare stranamente contrarii alla libertà, venire professati dalla dottrina e dalla pratica in America. « Gli Americani, dice Rüttimann, *op. cit.*, vol. II, p. 195, fanno derivare il diritto di espropriazione da un *dominium eminens* competente allo Stato sopra la proprietà privata. Parecchie Costituzioni attribuiscono allo Stato non solo un potere giuridico, ma un'alta proprietà sul territorio, che in certe condizioni (per esempio quando muoia il proprietario di un immobile senza lasciare eredi) si trasforma nella proprietà solita. » Di tali Costituzioni cita quella della Carolina del sud, art. VI, 3, e quella di New-York, art. I, 11. « La teoria esagera anzi molto quest'alta proprietà dello Stato sul terreno, giacchè essa comprende un *dominium eminens* che debba appartenere a ciascuno Stato in virtù della sua sovranità su tutte le cose *mobili* e immobili, che si trovano sopra e dentro il suo territorio. È stato perfin detto, che tutti i diritti di proprietà dei privati vengono conferiti dallo Stato, il quale per questa concessione conservi per sè il *dominium eminens!* » Rüttimann cita autori americani che confermano i principii testè accennati, dei quali Gardner è esplicito nel dichiarare che l'alta proprietà dello Stato cade anche sulle cose *mobili* (*Institutes of international law, public and private*, New-York, 1860, p. 64). Dopo ciò si comprende, come egli avesse ragione di dire che in America il diritto di espropriazione sia molto esteso, e che basti un pubblico interesse

Digitized by Google

qualsiasi per mandarlo ad effetto dietro indennizzazione; anzi basti la *mera convenienza*. Osserva tuttavia su quest'ultimo proposito Duer (*A course of lectures on the constitutional jurisprudence*, 2ª ediz., Boston 1856, p. 40), che il diritto di espropriazione per mero *abbellimento (ornamental purposes)* non si ammette; solo invece si ammette per *iscopi necessarii ed utili (the purpose must be necessary and useful)*.

La Costituzione federale svizzera limita (art. 21; dell'attuale riformata 23) la facoltà di espropriare nei soli diritti sugl'immobili; e giustamente il prof. Rüttimann dice (*op. cit.* vol. II, p. 219), che ciò è conforme alla natura del rapporto. Osserva egli infatti, che la proprietà immobiliare è soggetta per la qualità del suo oggetto a diverse modificazioni, delle quali non si può parlare per quella sui mobili: basta citare il divieto di vicinanza, di costruzione, di strada, ecc. La terra non può sottostare alla disposizione esclusiva del privato, ma deve necessariamente servire anche allo scopo della comunità, e quando essa fosse indispensabile per quest'ultima, non deve dipendere dal buon volere del proprietario se egli abbia, o no, a cedere il suo diritto.

Tuttavia la dottrina americana del *dominium eminens* non è senza appoggio negli specialisti del diritto internazionale. Vattel, *Le droit des gens*, liv. I, ch. XX, §§ 235-244; Wheaton, *Éléments du droit international*, t. I, p. 158, 3ª ediz. Lipsia; Rutherforth's *Institutions of national law*, vol. II, ch. IX, § 6; Heffter, *Das europäische Völkerrecht*, § 64, 69, 70; Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, § 124. Tutti questi scrittori non fanno la menoma distinzione tra beni mobili e beni immobili, quantunque concordino tutti nello intendere per *dominium eminens* il diritto dello Stato di disporre dei beni situati nel territorio solamente in caso di necessità e per la salute pubblica, salvo l'indennizzo.

Giustamente il Casanova qui stabilisce il principio, accolto d'altronde anche nella nostra legge del 25 giugno 1865, che provata che sia la utilità pubblica per parte dell'amministrazione, il giudicare se il sacrifizio della espropriazione si debba subire dal privato e quale esser debba il compenso dovutogli, spetti all'autorità, veramente imparziale nella questione, la giudiziaria. Così la pensa anche il Pinheiro-Ferreira (v. sua nota a Vattel, l. c. § 244); ma egli si spinge più in là nelle attribuzioni dell'autorità giudiziaria su questo proposito, giacchè vuole che pronunci essa e non altri, « si, en effet, il y a utilité publique à opérer cette expropriation. » Giudice di ciò non ne può essere però l'autorità giudiziaria, perocchè non si tratta di deliberare sulla esistenza di un *diritto*, ma di un mero *interesse*. V. in proposito tutto il capit. XIV, parte terza, della già citata opera di Bonasi *Della responsabilità penale e civile dei ministri* ecc. Del resto, Pinheiro-Ferreira pare che limiti la espropriazione agl'immobili, mentre d'altro lato però classa poi fra le espropriazioni per utilità pubblica i servizi stessi personali, i danni recati in tempo di guerra e, generalmente, sotto la influenza di qualunque avvenimento in cui il danno sofferto possa essere considerato come un sacrificio della parte del paese, o del privato, a profitto della nazione.

In Roma l'istituto della espropriazione per pubblica utilità non esisteva, come dottamente ha dimostrato Rene de Récy nella sua *Théorie de l'expropriation pour*

Digitized by Google

cause d'utilité publique, 1 vol. Paris, Durand, 1872: vedasi la introduzione storica premessavi e già pubblicata prima nella *Revue de législation ancienne et moderne franç. et étrang.*

(2) L'Autore trova intuitiva la ragione del monopolio delle polveri, eppure non sembra che sia tanto facile a dimostrarla, dacchè il fatto almeno prova, che in certi paesi, veramente, un tale monopolio non si conosce. Motivi di prudenza, ragioni di buon governo, o di polizia preventiva, possono parere sì forti al legislatore di uno Stato, da indurlo ad avocare a sè l'industria della fabbricazione della polvere pirica da guerra; ma quando cotesti motivi, o ragioni, non ci fossero per lui, non si capirebbe perchè sia legittimo il farne un monopolio.

(3) La indennità data ai padroni degli schiavi per l'abolizione della schiavitù, non è data alla ingiustizia, alla quale non può mai doversene; ma è invece una parte di sacrificii legittimamente imposta alla società (e per conseguenza ai suoi membri) complice della ingiustizia. I padroni potevano credere in buona fede di avere acquisito i loro diritti sugli schiavi: la ragione della solidarietà, adunque esige, che non abbiano essi soli a soffrire della conseguenza della giustizia vera, inaugurata con l'abolizione della schiavitù, mentre il tempo e la complicità generale avevano mantenuto questa istituzione, alimentando la buona fede dei padroni medesimi.

Digitized by Google

LEZIONE VI.

DIRITTO DI RIUNIONE E DI PETIZIONE

Nell'odierna lezione parleremo del diritto di riunione e di petizione, consacrati l'uno e l'altro dalla nostra legge fondamentale.

Questi due diritti sono affini tra loro; anzi sovente, nel loro esercizio, il secondo è il risultato del primo. Non abbiamo quindi creduto di doverli disgiungere.

I.

Cominciamo dal diritto di riunione.

L'articolo 32 dello Statuto è concepito nei seguenti termini: « È riconosciuto il diritto di radunarsi pacificamente e senz'armi, uniformandosi alle leggi, che possono regolarne l'esercizio nell'interesse della cosa pubblica ». Questa disposizione non è applicabile alle adunanze in luoghi pubblici, od aperti al pubblico, i quali rimangono interamente soggetti alle leggi di polizia.

II.

Il principio di ogni Costituzione fondata sulla libertà, consiste nell'accordare ad ogni cittadino l'uso di tutte le facoltà naturali, alla sola condizione di non attentare nè all'ordine pubblico, nè ai diritti degli altri cittadini.

La conseguenza necessaria di questo principio, quella si è, di rigettare tutte quante le misure preventive, il cui effetto sarebbe di ristringere l'uso di cosiffatte facoltà, sotto il pretesto dell'abuso che se ne potrebbe fare. La legge deve limitarsi a reprimere questo abuso. Così la censura, che frappone ostacoli alla manifestazione del

Digitized by Google

pensiero, è sbandita da ogni Costituzione libera; ma se taluno, abusando della libertà di scrivere, offenda l'onore di un cittadino, o provochi ad azioni delittuose, la legge è là per punirlo.

La facoltà di riunirsi, di mettere in comune i pensieri, gli studii, il lavoro, i piaceri medesimi, è uno fra quei diritti naturali, di cui il potere sociale può castigare gli eccessi, non interdire l'esercizio. Forse non ve ne ha altro più essenziale e più prezioso per l'uomo, giacchè lo spirito di associazione nasce con lui; sia effetto della sua organizzazione, sia sentimento della sua individuale debolezza, egli tende sempre a mettersi in comunicazione coi proprii simili. Dopo avere, mediante le aggregazioni generali, formate le società politiche, forma ancora in seno delle medesime una moltitudine di altre società particolari; ei si associa per l'istruzione, per la beneficenza, pel divertimento. Tutto nel mondo è società, unione, combinazione di sforzi, di lavoro, d'idee.

Lo spirito di associazione, ne conveniamo di buon grado, può come ogni altra facoltà avere i suoi abusi e i suoi pericoli. I suoi abusi: quando nello Stato sorge un' associazione dal medesimo indipendente, un corpo eterogeneo nel seno di un altro corpo, vivente di una vita diversa, animato da uno spirito suo proprio, operante, non già nella direzione dell'interesse generale, ma in quella di un interesse particolare. Ha i suoi pericoli: quando in una riunione si commettono, o si preparano atti criminosi. Così, quel corpo, che avesse un'organizzazione, separata da quella dello Stato, della proprietà a titolo comune, una gerarchia ed una legislazione a sè, che comunicasse con altri corpi esistenti all'estero, che riconoscesse un corpo straniero, e, per obbedirlo, declinasse le leggi del suo paese; questo corpo del sicuro non potrebbe essere tollerato. Così un'associazione, che all'ombra del secreto eccitasse all'assassinio, preparasse la guerra civile, o tramasse di abbattere la Costituzione dello Stato, dovrebbe essere prontamente ed energicamente repressa.

Senza dubbio, l'autorità deve trovare nella legislazione una difesa contro siffatti pericoli, che è in obbligo di allontanare. Ma a questo punto si arresta la sua azione legittima. Che ella invigili, che ella denunzi ai tribunali i delitti che nascono o si meditano

Digitized by Google

nelle riunioni dei cittadini. Ecco il suo diritto incontestabile e sacro. Che sia interdetta la clandestinità, che il magistrato sia prevenuto; se si commette qualche delitto, che l'autore sia tosto accusato e punito. Ma che l'autorità proibisca ai cittadini di riunirsi quando lo vogliono, che perseguiti le riunioni come riunioni, che imponga la necessità di un'autorizzazione arbitraria, che possa subordinare quest'autorizzazione alle condizioni che stima; ecco l'uomo nel dispotismo, ecco ciò che non è compatibile col regime costituzionale.

III.

Ma non basta; le restrizioni fatte alla libertà delle riunioni dei cittadini, tenderebbero a distruggere il sistema rappresentativo ammesso dal nostro Statuto.

E per vero, in ogni Costituzione rappresentativa, l'equilibrio sociale non si mantiene che per l'azione e reazione continua del potere sull'elemento popolare, e dell'elemento popolare sopra il potere. Ma come mai questo equilibrio, questa reciprocità di azione potranno sussistere tra il potere che agisce con tutta l'intensità delle sue forze, dirigendo in un senso uniforme tutti gl'innumerevoli suoi mezzi d'influenza, ed individui isolati, tanto deboli in faccia a lui? Egli è soltanto nella loro unione, nel loro concerto, che troveranno la forza necessaria, onde opporsi ad un ascendente così formidabile, onde difendere i diritti accordati dalla Costituzione, onde impedire al potere di invaderli, come porta il suo naturale istinto, e di convertire le istituzioni popolari in altrettanti istrumenti di oppressione.

Tolgo ad esempio l'operazione fondamentale del regime rappresentativo, le elezioni. Ognuno sente quanto sia indispensabile la loro indipendenza. Ove le elezioni seguissero a beneplacito del potere, la Costituzione diverrebbe illusoria; una Camera composta di candidati del potere non potrebbe essergli argine o freno. Altro non sarebbe che un dispotismo più forte, perchè la sua base sarebbe più larga. Frattanto il potere, che tende naturalmente a divenire sempre più forte, cercherà di esercitare una grande influenza sulle

Digitized by Google

elezioni: e con quai mezzi viene alla lotta? Uno è il suo pensiero, la sua azione concentrata. Alla sua voce, ad un suo cenno, infiniti agenti combinano i loro sforzi. Depositario della pubblica ricchezza, può corrompere; direttore della forza pubblica, può intimorire; dispensatore degl' impieghi e delle grazie, può sedurre.

Dall' altra parte, che vediam noi?

Cittadini diffusi senza credito, senza ricchezze, senza potere; non hanno pensioni da assegnare, non onori da distribuire.

Che faranno essi? Andranno a deporre nell' urna elettorale i solitarii lor voti? L' autorità, che ha fatto correre istruzioni uniformi, che farà muovere unite le sue falangi, si riderà di tutte le opposizioni individuali, e assicurerà ai suoi candidati una inevitabile maggioranza. Si concerteranno eglino per riunire i loro voti sovra candidati che abbiano meritata la loro fiducia? Ma bisogna parlarsi: e per parlarsi, bisogna raccogliersi insieme. Or se per adunarsi fosse necessaria l'autorizzazione del potere, chi non vede tosto la conseguenza? Esso diverrebbe giudice nella propria causa, esso detterebbe le condizioni della lotta a cui s'incammina. Per guisa, che trattandosi di una riunione di elettori, per esser logico, dovrebbe autorizzarla a patto che non si parlasse nè punto nè poco di elezioni. Potrei moltiplicare gli esempii. Potrei mostrarvi i deputati costretti a riunirsi onde illuminarsi a vicenda, e stabilire il loro piano di condotta; potrei parlarvi del diritto di petizione, il cui esercizio richiede spesso che si ravvicinino tutti coloro che hanno il medesimo interesse, ma per riassumere tutto il mio concetto in una parola, vi dirò, che proibire le riunioni dei cittadini, egli è lo stesso che rendere impossibile l'*opposizione*.

Ora, che cosa è mai l' *opposizione?*

È una condizione essenziale, necessaria del governo rappresentativo.

Due principii contrarii sono incessantemente a fronte nel corpo sociale, e dal loro contrasto, fino a tanto che rimangono in equilibrio, nasce il regolare andamento e l'armonia della macchina politica. L' uno è quella forza centrale, che i cittadini hanno confidata ad uno o più capi, onde serva alla società per vincolo e

Digitized by Google

per principio di azione. È ciò che si chiama il *governo*. L'altra è quella forza di resistenza che tende a difendere i diritti individuali contro gli abusi possibili del potere.

È ciò che si chiama l'*opposizione*.

Il primo rappresenta l'interesse sociale; il secondo rappresenta la massa degl'interessi privati. Tutti e due tendono costantemente a dilatarsi; l'uno crede non aver mai abbastanza di energia, l'altro abbastanza di sicurezza. Ma tutti e due si vengono vicendevolmente moderando. Il potere, se non fosse trattenuto dall'opposizione, finirebbe nella tirannide; l'opposizione, se non incontrasse ostacoli nel potere, condurrebbe facilmente all'anarchia. Così ognun di essi serve di barriera all'altro; e finchè la loro forza è presso a poco eguale, l'ordine sociale si conserva; ma se il potere rompe le garanzie costituzionali, o l'opposizione giunge ad atterrare il potere, la società va in dissoluzione. (1)

L'opposizione costituzionale (Dio ci guardi da ogni altra) non è dunque, e non può essere cagione di disordini, come pretesero alcuni osservatori superficiali, o come predicarono e predicano i servili adulatori del potere. Essa, per l'opposto, è un elemento necessario dell'ordine. Ma come mai l'associazione potrebbe esistere, se l'autorità onnipotente contro degl'individui, non trovasse nel concorso dei cittadini per la difesa dei loro diritti quel freno che la trattiene sul pendío del dispotismo? Se lo spirito pubblico non presentasse un salutare contrappeso? Ma in qual modo questo spirito pubblico si formerà egli, se la facoltà di riunirsi viene interdetta, o se, ciò che torna lo stesso, si fa dipendere da condizioni lasciate all'arbitrio dell'autorità? Chi non vede, che allora l'opposizione più non sussiste, che le guarentigie sociali non riposano più sovra alcuna base, mentre il principio, che tende a mantenerle e difenderle, si trova in balía del principio che tende ad impugnarle? Un governo, dove l'opposizione sia impossibile, non può essere che un governo dispotico.

Tali sono, o signori, le grandi considerazioni che suggerirono l'articolo 32 del nostro Statuto.

Digitized by Google

IV.

Nel nostro Codice penale sotto il titolo iscritto: *Delle adunanze illecite*, all' articolo 483 si stabilisce: « Essere vietata qualunque associazione di più persone organizzate in corpo, il cui scopo sia di riunirsi tutti i giorni, od a giorno determinato, per occuparsi, senza promessa o vincolo di segreto, di oggetti, sieno religiosi, sieno letterari, sieno politici od altri, se non sia formata con permesso dell' autorità legittima, e sieno osservate le condizioni da questa imposte ». Questo articolo, che corrisponde all' articolo 291 del Codice penale francese, è tuttavia in vigore nonostante l'articolo 32 dello Statuto (2)? In Francia, la Corte di cassazione giudicò costantemente, che il suddetto articolo 291 non era abrogato dalla Carta, sebbene si riconoscesse inapplicabile alle riunioni aventi per oggetto l' esercizio di un diritto costituzionale. Deve però notarsi, che la Carta francese non autorizzava espressamente il diritto di riunione. Invece nel Belgio, ove osservavasi il Codice penale francese, si tiene per certo che l' articolo 291 rimase abolito dalla Costituzione del 1830, il cui articolo 19 contiene in sostanza la stessa disposizione che è scritta nell' articolo 32 del nostro Statuto. E questa sentenza parmi verissima. Del resto, non devesi pretermettere, che in ogni ipotesi l' articolo 483 del nostro Codice penale, parlando unicamente di *associazioni organizzate in corpo,* non potrebbe mai applicarsi alle semplici riunioni o adunanze; stantechè sotto il nome di *associazione organizzata in corpo* s' intende un essere collettivo e morale, godente di una vita comune, di una comune volontà, e tendente con un' azione comune ad un comune scopo, mediante un vincolo che ne unisce tutti i membri sotto di certi capi. È da desiderarsi che su questa materia emani una legge, la quale fissi norme precise e tolga i dubbii, prevenendo così ogni abuso; imperciocchè, se il diritto di riunione vuol essere in ogni modo favorito, non si deve, dall'altro canto, permettere che certe pericolose società vengano a turbare lo Stato.

Digitized by Google

V.

La seconda parte dell'articolo 32 contiene una eccezione alla prima, che assicura ai cittadini il diritto di riunirsi. « Questa disposizione, ivi è detto, non è applicabile alle adunanze in luoghi pubblici, od aperti al pubblico, i quali rimangono interamente soggetti alle leggi di polizia ». E cosiffatta eccezione è fondata su motivi giustissimi. I soli popoli che fecero grandi progressi nello spirito e nei costumi della libertà, possono ammettere, come mezzo di sviluppo morale e di maturar l'opinione, le assemblee popolari disputanti intorno a materie politiche. Una tale prerogativa è riservata soprattutto a quelli, presso cui l'amore della Costituzione e il rispetto alle leggi si resero universali; a quelli che temono una rivoluzione tanto, quanto potrebbe temerla il governo medesimo. Tutte queste condizioni si trovano riunite nell'Inghilterra; ed è perciò, che l'Inghilterra ha potuto lasciare che si svolgesse un organo democratico ignoto in tutte le altre monarchie costituzionali. Colà, ogniqualvolta una grande questione politica agita la nazione, si domanda allo sceriffo che convochi l'assemblea della contea, e dove egli si rifiutasse, nulladimeno l'assemblea si forma sulla pubblica piazza. Tutti gli abitanti giungono indistintamente, liberamente a quest'assemblea: se ne son viste di quelle ove erano concorse ben trentamila persone. Una ringhiera s'innalza sopra un palco, o sopra un carro; un presidente vi prende posto; gli oratori si succedono, e tutte le questioni fondamentali dell'ordine sociale sono trattate colla massima libertà. L'eloquenza popolare di Demostene, calda, veemente, spiritosa e vibrata, ma sempre proporzionata all'intelligenza della moltitudine, tuona ancora in quei *meetings*. Indi quest'assemblea alla maggiorità, alzando le mani approva, o rigetta, le risoluzioni che le vengono preparate, ovvero sottoscrive una petizione da presentarsi all'una, o all'altra Camera; dopo di che tranquillamente si separa e si disperde.

In generale, nelle critiche circostanze in cui si è trovata, la nazione inglese usò del diritto indefinito di associazione, consacrato

Digitized by Google

dalle sue consuetudini. Egli è in conseguenza di questo diritto, che nel 1804 quattrocentomila uomini si riunirono spontaneamente e in armi (perchè ogni Inglese può portar armi (3)), onde opporsi all'invasione che Bonaparte minacciava contro dell'Inghilterra: e nel 1780, durante la prima guerra d'America, i volontari d'Irlanda, riuniti in numero di ottantamila al seguito del diritto d'associazione, preservarono la patria da un'altra invasione francese: e si fu allora, che questi medesimi volontari incominciarono con successo la rigenerazione delle libertà irlandesi. Ma nessun'altra nazione potrebbe sopportare un'azione popolare così immediata. Ogni altro governo, che permettesse un'assemblea di più migliaia di persone deliberanti, sulla pubblica piazza, intorno a questioni politiche, correrebbe rischio di essere rovesciato o di far nascere la guerra civile.

« Il y a tel pays, dice il signor Cherbuliez, où le moindre avocat, montant sur une borne en pleine rue, et haranguant de là les passants, occasionnerait une émeute, peut-être une révolution. Comment introduire la liberté d'association chez un peuple si peu familiarisé avec l'usage qu'il en doit faire? Ce serait placer un flambeau allumé sur un amas de matières inflammables ».

Ho detto poco fa, che sarebbe necessario fare una legge sulle riunioni: ma questa non è opera facile e vuol molto giudizio. Siamo avvezzi a vedere in certi paesi, che i legislatori, dopo avere liberamente riconosciuto nella Costituzione un diritto fondamentale, limitano, circoscrivono, ritagliano il principio per modo, che non resta più nulla. In questa materia bisogna imparar dagl'Inglesi, i quali seppero sciogliere il gran problema di dare all'autorità tanto potere che basti a reprimere i disordini senza rendere illusorio il diritto (4).

VI.

Il diritto di petizione (5) è anch'esso una prerogativa dei paesi liberi: è una specie d'iniziativa indiretta, per obbligare le Camere ad occuparsi di una materia, che si vuole sottoporre alle loro deliberazioni. Dico *obbligare,* perchè il diritto di petizione non consiste soltanto nel domandare che si tolga un abuso, e si adotti una via di

Digitized by Google

progresso. Inteso così, si confonderebbe coll'altro di pubblicare le proposte opinioni; ma sostanzialmente è il diritto di esigere, che la petizione sia ricevuta ed esaminata, e di conoscere i motivi per cui venisse respinta. Così ogni querela, ogni proposizione di riforma, è sicura di passare sotto gli occhi dei legislatori. Qualunque ne sia la forma, una petizione deve essere ammessa e giudicata. Il diritto di petizione, che fu sanzionato dallo Statuto come garanzia, non può andar soggetto a misure preventive, come non può andarvi soggetta la stampa, di cui è il complemento.

L'articolo 57 dello Statuto, mentre consacra il diritto di petizione, indica il modo con cui si debba procedere intorno alle petizioni che fossero presentate alle Camere. « Ognuno che sia maggiore di età, dice questo articolo, ha il diritto di mandare petizioni alle Camere, le quali debbono farle esaminare da una Giunta, e dopo la relazione della medesima, deliberare se debbano essere prese in considerazione, ed in caso affermativo, mandarsi al ministro competente, o depositarsi negli uffizii per gli opportuni riguardi ». Qui sorge una questione importantissima. Dopo che una petizione fu mandata dal ministro competente, l'ufficio della Camera è terminato? Ovvero ella ha diritto di chiedere al ministro che cosa sia avvenuto di quella petizione, quale risoluzione sia stata presa?

Siffatta questione non è nuova: fu agitata in Francia nel 1817, ed eccovi i motivi delle due diverse opinioni, che io desumo per la negativa da un rapporto del signor Courvoisier, e per l'affermativa da un articolo di Beniamino Constant.

Il grande vantaggio delle petizioni, diceva Courvoisier, si è la loro pubblicità. Dall'alto della ringhiera parlamentaria mandano una voce che risuona in ogni angolo dello Stato: i ministri sono naturalmente disposti a riparar l'ingiustizia; e non hanno verun motivo per proteggere i pubblici funzionari contro a reclami che si ravvisino giusti e fondati. Se la Costituzione ammette il diritto di petizione, lo ammette soltanto nell'interesse generale della nazione. D'altronde, con qual diritto le Camere potrebbero esigere una risposta dal ministro a cui mandarono la petizione? Il potere legislativo non può entrare nella sfera dell'esecutivo: secondo lo Statuto,

Digitized by Google

il ministro, salva la sua responsabilità, è libero di far ciò che crede. A qual pro dunque costringerlo a spiegazioni, il cui minor male sarebbe un'inutile perdita di tempo!

Alla ringhiera, rispondeva Constant, non si leggono le petizioni, ciò che si legge è una succinta relazione, la quale, per lo più, non contiene che l'avviso del relatore. A che dunque si parla di pubblicità? Quanto alla naturale disposizione dei ministri a riparare i torti dei pubblici funzionari, io, soggiunge il grande pubblicista, non vorrei dubitarne; ma pur troppo si hanno esempi del contrario. Si dice che le petizioni vengono ammesse soltanto in vista dell'interesse generale. E sia pure, ei ripiglia; ma non è forse nell'interesse generale, che gl'interessi privati sieno difesi dall'arbitrio e dalla prepotenza? Se a ciò non si estendesse, che cosa sarebbe mai questo interesse generale di cui tanto si parla. Un'astrazione chimerica. E, relativamente al diritto nelle Camere, di chiedere al ministro una risposta sulla petizione che gli venne trasmessa, si spiega in questi termini: « Il me semble qu'ici toutes les idées sont confondues. Le but d'une pétition, en redressement d'une injustice, est d'obtenir la réparation. La Chambre, ayant le droit d'accuser les ministres, pourrait partir d'une pétition qui dévoilerait quelque acte excusable, pour exercer ce droit. Quand elle demande aux ministres des explications; que fait-elle? Elle agit avec prudence; avant d'accuser, elle veut savoir si l'accusation doit avoir lieu. Mais elle n'agit point officieusement et comme vis-à-vis d'une autorité supérieure qu'elle sollicite. Elle agit officiellement comme un juge qui interroge ceux qui peuvent être soumis à sa juridiction. Le ministre interrogé peut refuser les renseignements qu'on lui demande, comme tout homme supçonné peut refuser de repondre. Mais alors le ministre court les risques de son refus. Pour le juger impartialement, la Chambre voudra l'entendre. Ce n'est point une prétention qui dépasse les bornes de sa compétence. C'est le commencement légal et légitime de l'exercice de son droit.

« Ce principe est si vrai, que si l'on renverse la proposition, l'on verra que tout autre système conduit à l'absurde et le pétitionnaire, qui se dit arrêté arbitrairement par l'ordre d'un ministre, s'adres-

Digitized by Google

sera à la Chambre des députés. Si la Chambre ne demande pas des renseignements, il est clair qu'elle prononce sans connaissance de cause, soit qu'elle appuye ou qu'elle rejette la pétition. Car elle décide, ou contre le ministre, ou contre le pétitionnaire, et dans les deux cas, c'est un jugement qu'elle porte sans avoir entendu les deux parties ».

Quanto a me, o signori, io adotto pienamente e col più intimo convincimento l'opinione di Beniamino Constant. Essa è la più razionale, perchè tende a far sì che il diritto di petizione nel suo risultato significhi qualche cosa: e sarebbe inutile, se il corpo a cui la petizione si dirige, nulla, affatto nulla potesse fare a pro del petente che pur si trovi assistito dalla ragione, nemmeno sapere se ragione gli sia stata fatta. In questo sistema, per aver giustizia meglio è raccomandarsi alla stampa, che ricorrere alle Camere. Assalito vigorosamente dalla stampa e posto alla mercè della pubblica opinione, il ministero deve pensare al rimedio, se ha torto, alla difesa, alla discolpa, se crede di essere dal lato della ragione. Allora si conosce, come e perchè ha agito; è data piena soddisfazione a chi si lagna, e al pubblico che è chiamato a giudicare. Ma in questo sistema, la petizione a che serve? È una voce di dolore che pochi ascoltano, a cui nessuno prende interesse, è un'accusa che si rinvia all'accusato perchè ne giudichi ei solo (6).

VII.

« Nessuna petizione può essere presentata personalmente alle Camere. — Le autorità costituite hanno solo il diritto di indirizzare petizioni in nome collettivo ». Così dispone l'art. 58 dello Statuto.

La prima parte di questo articolo è copiata dalle Costituzioni francesi del 1814 e del 1830, le quali a loro volta lo desunsero da leggi anteriori. Ognuno ne conosce i motivi. Ci narra la storia, che le prime assemblee della Francia moderna tolleravano, che deputazioni numerose, e talvolta armate, si presentassero al loro cospetto, recitassero lunghe arringhe, e poi sfilassero innanzi ai deputati. È noto che il 20 giugno 1792 ottomila uomini armati passarono in mezzo alle assemblee legislative prima di recarsi alle *Tuilleries*, per domandare il congedo del ministero girondino e la formazione di un campo di ventimila uomini. L'Assemblea ordinò bene all'in-

Digitized by Google

domani che siffatti scandali non avessero a rinnovarsi in futuro; ma si era preso il malvezzo, e la Convenzione succeduta poco dopo alle assemblee legislative vide più volte irrompere nel suo recinto una moltitudine armata e furiosa. Sono memorabili, nei suoi fasti, le giornate del 31 maggio e 2 giugno 1793, e del 1° pratile anno terzo, che ebbero a risultato la proscrizione di una parte della rappresentanza nazionale. Egli è manifestissimo, che la facoltà accordata ai cittadini di assistere alle discussioni legislative, non già come testimoni silenziosi, ma come attori, e di turbare le deliberazioni con discorsi provocanti o minacciosi, nocerebbe alla libertà delle assemblee. Fu quindi ottimo consiglio interdirla, come sono a buon diritto interdetti gli applausi e le disapprovazioni delle gallerie.

Che vuol significare la proibizione di presentare petizioni in *nome collettivo?* È forse vietato, che più individui possano sottoscrivere una petizione ove si tratti di cosa in cui abbian l'interesse medesimo? Non già l'espressione, in *nome collettivo,* esclude questa importanza: in *nome collettivo* non vuol dire *unitamente insieme;* ma accenna all'idea d'un corpo, di un ente morale. E ciò fu ben dimostrato dal signor Daunou, il quale diceva a questo proposito: « Sans doute, il serait extrêmement dangereux que des pétitionnaires pussent parler au nom de la société entière, ou se présenter eux-mêmes comme une portion déterminée de la population. Ces formes tendraient à ériger les voeux personnels en votes politiques, les pétitions en suffrages, et à substituer l'anarchie démocratique au système représentatif. Mais en aucun temps on n'a contesté à plusieurs citoyens qu'ont un même intérêt, qui veulent exprimer un même vœu, la faculté de réunir leurs signatures, et quarantemille pétitions ne cessent pas d'être individuelles pour se trouver comprises au moins de cent ou deux cent pièces. Ni cette réunion, ni même ces nombres n'ajoutent et ne retranchent rien à la valeur intrinsèque de ces demandes; l'autorité, à laquelle elles sont adressés, en demeure l'unique juge ».

Nella ventura lezione spiegheremo gli articoli 71 e 72 dello Statuto: quelli garantiscono altri due rilevantissimi diritti dei cittadini, cioè: 1° quello di non essere distolti dai proprii giudici naturali; 2° la pubblicità dei giudizii, così criminali come civili.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE VI.

(1) La dissoluzione della società è un fatto possibile, se per società s'intende una data forma di essa, Stato, provincia, municipio, ecc. In caso contrario, quando, cioè, s'intende la cosa e non la *forma*, allora è un assurdo, perchè l'uomo è, per legge di natura, *essenzialmente socievole.*

(2) L'articolo 483 del Codice penale piemontese (corrispondente all'art. 291 di quello francese), il quale peraltro si limitava a proibire soltanto le associazioni di più di venti persone, è stato abolito ad una coi successivi 484 e 485 da un decreto del 26 settembre 1848 emesso in virtù delle facoltà straordinarie attribuite al governo dalla legge del 2 precedente agosto. Era una necessità. Cotali prescrizioni offendono la libertà di associazione, che è di tanta importanza, e sono quindi contrarie allo spirito stesso dello Statuto; perciò non si trovano neppure nel Codice penale 20 novembre 1859 oggi imperante. Non altrettanto si può dire della Francia, almeno finora, quantunque da ultimo sotto la Repubblica *très-conservatrice* di Thiers si fosse elaborata una legge per far cessare siffatto stato di cose. Tali proibizioni, come dice Pillon *(Critique philosophique*, an. I, vol. I, p. 39) costituiscono un oltraggio al paese, disonorano governanti e governati; esse portano con sè d'altronde la propria data e origine; vi si sente la verga del despotismo militare: e se v'ha cosa che debba fare stupore ai Francesi e umiliarli, egli è ch'esse abbiano sopravvissuto a tutti i regimi che si sono succeduti dopo il 1810, e che sia ancora necessario di parlarne. Che mai pensare, dice il vigoroso filosofo, di un popolo appo il quale le rivoluzioni non servono neppure a rompere siffatte catene? Io non credo, scrive Rénan, che nessuna nazione dell'antichità o del medio evo abbia mai conosciuto una legge così tirannica. Supponete una siffatta legge nel passato; non l'Accademia, non il Liceo, non il Portico, non il Cristianesimo, non la Riforma sarebbero stati possibili, perocchè questi grandi movimenti hanno senza contestazione avuto bisogno di riunioni di più di venti persone. Codesto articolo (il 291 francese), applicato durante un mezzo secolo, basterebbe per estinguere in una società ogni iniziativa intellettuale e religiosa » *(Questions contemporaines*, p. 52). Ben a ragione potè dunque soggiungere il sullodato Pillon, che, dappoichè appunto gli è più che da un mezzo secolo che quell'articolo è applicato nella società francese, non è esagerazione il dire, che esso entra per gran parte nelle cause che hanno prodotto la universale mediocrità di cui i Francesi dànno spettacolo, le impotenze in cui si dibattono, e quella paralisi delle volontà, condannate ognora all'isolamento e al difetto di esercizio, il più gran male di cui possa soffrire una nazione.

Digitized by Google

L'articolo 32 del nostro Statuto fa accenno a leggi che regoleranno l'esercizio della libertà di riunione nell'interesse della cosa pubblica. Queste leggi non esistevano all'epoca della promulgazione dello Statuto; ed è solo nella legge di pubblica sicurezza 20 marzo 1865, che noi troviamo sotto il capo I delle *disposizioni per l'ordine pubblico* una sezione *delle riunioni e degli assembramenti*, i cui articoli 26-29 stabiliscono norme circa lo scioglimento delle prime e dei secondi nell'interesse dell'ordine pubblico. Tale scioglimento vuolsi ottenere mediante l'invito degli uffiziali di pubblica sicurezza, ed occorrendo, anche con la forza, in seguito a tre formali intimazioni, ciascuna delle quali deve sempre essere preceduta da un rullo di tamburo o squillo di tromba: in questo caso le persone che facessero parte delle riunioni o degli assembramenti, saranno arrestate e immediatamente deferite all'autorità giudiciaria, onde provveda a termine di legge.

Come vedesi, queste disposizioni sono di carattere non solo preventivo, però non di censura, ma anche repressivo, in quanto che i fatti di resistenza alla forza pubblica, o anche di disubbidienza trovansi puniti, per espresso richiamo, dal Codice penale. I progetti di Codice di polizia punitiva aggiunti ai progetti di Codice penale 1868 (art. 21) e 1870 (art. 17) hanno contemplato anch'essi, fra le contravvenzioni contro l'ordine pubblico, il rifiuto di obbedienza all'autorità nelle due forme di disubbidienza alla intimazione legalmente fatta dall'autorità competente di separarsi da una riunione od assembramento, e di disubbidienza all'ordine, dato dall'autorità competente per ragioni d'ordine pubblico e di giustizia, di rimanere, di non passare o di fermarsi in un dato luogo. L'attuale progetto Vigliani, che, senza separare in un Codice apposito le trasgressioni di polizia da' veri delitti, si occupa anche di esse, all'articolo 486 ripete questa medesima disposizione, migliorandola tuttavia per riguardo alla seconda forma di disubbidienza, che non costituisce contravvenzione se l'ordine dell'autorità non sia dato *per iscritto*.

Con le prescrizioni della legge di pubblica sicurezza, del pari che con quelle dei progetti ora citati, evidentemente si tende allo scopo d'impedire che l'esercizio della libertà di riunione diventi pericoloso: esse dunque non sono che un'applicazione del secondo alinea dell'articolo 32 dello Statuto. La Relazione della Giunta della Camera dei deputati, relativa al progetto della legge di pubblica sicurezza, conferma in questo concetto: ad essa io rimando il lettore anche per la storia più completa di questa parte del nostro diritto pubblico e dei nostri ordinamenti di buon governo. Dalla medesima si rileva specialmente, come sotto il nome di assembramento, e neppure sotto quello di riunione, non cade il concetto dell'*associazione* vera e propria; il cui diritto, come aveva detto il deputato Bon-Compagni nella sua Relazione sul progetto (del 1861) di legge concernente le associazioni, è qualche cosa di più che il semplice diritto di riunione; il diritto d'associazione supponendo invece una società intesa ad uno scopo comune e sussistente anche allorquando siasi sciolta la riunione ».

Dell'importanza del diritto di associazione e del diritto di riunione l'Autore qui parla poco in confronto ai bisogni dello insegnamento; nè dice alcunchè intorno all'origine storica dell'accenno che l'articolo 32 dello Statuto fa alle leggi

Digitized by Google

che possono regolare l'esercizio di tali diritti. Quanto alla prima, non è qui il luogo opportuno di occuparsene; quanto poi all'origine storica dell'accenno, conviene sapere, che un mese prima della pubblicazione dello Statuto era avvenuto in Francia il colpo di Stato che aveva posto fine al governo degli Orléans. Durante il regno di questi, il diritto di riunione venne sempre largamente praticato, ma poi che nel 1848 cominciarono a farsi alcune associazioni, o riunioni politiche per ottenere la riforma elettorale, il ministero Guizot ne ebbe a temere siffattamente, che stimò necessario di rimettere, e rimise infatti, in vigore un'antica ordinanza, in forza della quale quelle associazioni dovevano essere sottoposte alla ispezione della polizia. Di qui la lotta e la rivoluzione. Atterriti da tale esempio, i compilatori del nostro Statuto credettero necessario di stabilire che l'esercizio del diritto di riunione si dovesse uniformare alle leggi speciali da farsi.

In Inghilterra, in America, in Isvizzera e negli altri paesi dove meglio si è attuato il principio liberale, il diritto di riunione viene abbandonato senza freni preventivi, o più propriamente di censura, e tutta la forza di autorità si adopera invece nella repressione: così avvenne delle associazioni orangiste che il governo inglese disperdette con la forza; così fu del *Sonderbund* svizzero, che venne dichiarato illegittimo dall'autorità federale, la quale ne cassò le deliberazioni e con le armi lo disciolse.

(3) Il diritto di portar le armi è ammesso pure dalla Costituzione americana, la quale anzi non contiene la aristocratica distinzione della legge inglese, per cui le armi devono essere convenienti allo stato e al grado della persona. Walker *Introduction to American Law*, Cincinnati, 1846, p. 200. In Isvizzera, nè la legge federale nè le leggi cantonali sanciscono espressamente questo diritto; ciò nondimeno esso vi è riconosciuto e praticamente esercitato in tutto il paese. Osserva lo Story, che i cittadini americani con le armi possono fare una opposizione efficace al potere arbitrario dei governanti, e deplora che il popolo apprezzi tanto meno i vantaggi di una milizia ben ordinata e disciplinata, quanto più è inclinato a sottrarsi al peso della medesima, mentre che senza organizzazione non si può neppur pensare ad un conveniente armamento popolare. V. Buss *Das Bundesstaatsrecht der Vereinigten Staaten von Nordamerika*. Nach I. Story 's *Commentaires on the Constitution of the United Staates*. Karlsruhe 1844, p. 814. — Anche in questi paesi della maggiore libertà non mancano però disposizioni contro l'abuso delle armi. Pomeroy *Constitutional law*, p. 153, scrive: « This constitutional law is certainly not violated by laws forbidding persons to carry dangerous or concealed weapons, or laws forbidding the accumulation of quantities of arms with the design to use them in a riotous or seditious manner ».

In Italia il Codice penale subalpino del 1859 parla delle armi, stabilendo norme di prevenzione e di repressione, le quali furono poi superate in rigore da una legge speciale andata in attività, due anni sono, in tutto il paese, mentre erano soltanto le dolorose condizioni di talune parti di esso che veramente può dirsi avessero spinto il Governo e il Parlamento a ricorrere a mezzi così gravi e straordinarii. Ora il progetto di Codice penale Vigliani, al pari del prece-

Digitized by Google

dente del 1870, riproduce tuttavia il capitolo delle *armi*, uniformandone le disposizioni alla ora citata legge. È a desiderarsi che il senno delle Camere non permetta che il Codice penale italiano, che si attende, si faccia complice di prescrizioni eccezionali, più atte per uno stato d'assedio, di quello che per governare una cittadinanza in generale abbastanza pacifica nei tempi normali, così come quella degli altri paesi civili.

(4) V. nota 2. La nostra legge di pubblica sicurezza si è inspirata appunto alle idee qui espresse anche dall'Autore. Infatti essa non ha ristretto l'esercizio del diritto di riunione, nè prescrivendo l'obbligo della preventiva denunzia delle riunioni, nè accordando al governo la facoltà di proibirle. Il legislatore ha visto benissimo che tali disposizioni restrittive costituiscono un sistema di *censura*, non di mera e pura *prevenzione*. È prezzo dell'opera il riferire in proposito tutto il brano che leggesi nella Relazione della Giunta alla Camera dei deputati (seduta 25 novembre 1864): « . . . non vogliamo quella prevenzione che lega gli uomini onde renderli coll'immobilità impotenti al misfatto; intendiamo quella prevenzione che lascia all'uomo la sua libertà, si contenta d'invigilarlo, solo si manifesta quando un reato sta per compiersi, e trattiene il braccio del colpevole. — Egli è appunto a questa teoria che si uniformò la vostra Commissione. Sta bene adunque che allorquando un'assemblea diventa una seria minaccia per l'ordine pubblico, gli ufficiali di pubblica sicurezza la invitino prima, e quindi le intimino lo scioglimento, usino anche la forza, e traducano ai tribunali i renitenti. Ma ciò basta; il voler spingere le cose sino a proibire all'assemblea di congregarsi gli è un ristabilimento puro e semplice della censura. Non dimentichiamo ciò che vi diceva una precedente vostra Commissione per mezzo del suo relatore (Bon-Compagni sul progetto di legge concernente le associazioni). « Noi non dubitiamo perciò di affermare che la facoltà di associarsi per adunarsi pacificamente e senz'armi, uniformandosi al prescritto della legge, è parte del diritto costituzionale italiano ». D'altronde egli è proprio vero che coteste riunioni costituiscono una seria minaccia per l'ordine pubblico e per l'unità italiana? O sì vero, se scrutiamo la storia contemporanea, se le vicende degli anni 1859 e 1860, non troveremo che furono uno dei più potenti fattori della medesima? E se qualche danno si ebbe a deplorare, non proviene, non dipende dagli agenti stessi, i quali posero in oblio le forme dalla legge prescritte? — Che se i tempi si facessero talmente anormali e fortunosi da richiedere eccezionali provvedimenti quanto al diritto di riunione, desso dovrebbe venir temporariamente sospeso dal Parlamento in virtù d'una legge speciale; ma giammai si deve scrivere in una legge organica, una tale facoltà essere concessa all'amministrazione di polizia. Non si contesta che taluni inconvenienti possano derivare dall'abuso del diritto di riunione; son dessi però gl'inconvenienti della libertà che a cento doppi son superati da'suoi benefizi. — Nè anche la Giunta credette di accogliere l'obbligo della preventiva denunzia. A suo avviso desso degenererebbe in un'inutile formalità, giacchè o queste riunioni si compongono di pochi individui, ed allora nullo o minimo si è il danno sociale; o sì vero di molti; ma allora la riunione si avvisa pubblicamente per proclami e cartelli, o almeno al pubblico è nota; è impossibile che la notizia

Digitized by Google

ne sfugga all'amministrazione di pubblica sicurezza, se dessa è vigile ed oculata. Ha riflettuto inoltre che si aprirebbe il varco all'immoralità. Nella nota dei promotori dei *meetings* che dovrebbe denunziarsi all'autorità politica non figurerebbero tante volte i veri agenti di quelle popolari concioni; sorgerebbero nuove schiere di *gerenti,* capi espiatori dell'opera altrui, della quale si farebbero risponsabili per pattuita mercede ».

È per siffatta guisa che si sono veramente conciliate le condizioni dell'ordine pubblico con quelle del rispetto il più rigoroso della libertà e del diritto di riunione; senza di che se la polizia avesse modo d'impedire con cotesta libertà o diritto la libertà stessa di discussione, che suppone la precedente, e ciò specialmente nei comizi elettorali, la *opposizione* nella Camera rappresentativa diverrebbe una impossibilità.

(5) Il diritto di petizione è stato introdotto dapprima in Inghilterra, in seguito alla rivoluzione del 1688, insieme al diritto di riunione. Esso è in America così altamente apprezzato, che la Costituzione dello Stato dell'Ohio, invece di chiamarlo diritto di petizione, lo chiama diritto d'indirizzarsi, di rivolgersi *(to apply)*, perchè, osserva Walker *Op. cit.* p. 193, non è uso che il padrone *presenti una petizione* al suo servo. Tuttavia egli aggiunge, che del resto esso non appartiene perciò al popolo intiero, ma solo appartiene ai singoli, dappoichè propriamente la espressione *to petition* non vi è poi repugnante.

(6) La pratica fra noi ha sempre dato ragione anch'essa all'opinione del Constant, seguita qui dall'Autore, nonchè da molt'altri.

Digitized by Google

LEZIONE VII.

DEL DIRITTO DI NON ESSERE DISTOLTO DAI SUOI GIUDICI NATURALI, E DELLA PUBBLICITÀ DEI GIUDIZII SÌ CIVILI CHE CRIMINALI.

I.

« Niuno può essere distolto dai suoi giudici naturali. Non potranno perciò essere creati tribunali o commissioni straordinarie ». Così dispone l'articolo 71 dello Statuto (1).

Questo diritto costituisce una delle maggiori garanzie per la libertà e la giustizia. Nella Magna Carta, che i baroni inglesi fecero sottoscrivere al loro re Giovanni *senza terra* nel 1215, si leggeva all'articolo 29: « Noi dichiariamo che non attenteremo nè alla persona, nè alla libertà di alcuno che non sia stato legalmente giudicato da'suoi pari ». È molto difficile che i giudici, a cui fu dato straordinariamente l'incarico di decidere intorno alla sorte di uno, o più individui, si credano autorizzati ad assolverli. Epperò le condanne pronunciate dalle commissioni sono sempre sospette. Francesco I, visitando l'abbazia di Marcoussy, si arrestò dinanzi alla tomba del fondatore Giovanni di Montaigu, e compianse la sorte di questo ministro di Carlo V, il quale, diceva egli, « avait été condamné à mort *par justice* ». « Vous vous trompez, sire, gli rispose uno di quei monaci, ce fut *par commissaires* ». Quel monaco doveva essere un filosofo.

Sotto il nome di giudici naturali, da cui nessun cittadino può essere distolto, s'intendono quelli, che per una disposizione generale sono assegnati dalla legge. Quindi la parola *naturali* è qui sinonima di *legali* o *legittimi*. Sotto l'antico regime il re, come fonte di ogni giustizia, o sovrano legislatore, avea facoltà di creare commissioni, o, come allora dicevasi, delegazioni, vale a dire tribunali destinati a

Digitized by Google

giudicare di una specie di cause, ovvero attribuire ad un tribunale esistente la cognizione di affari, che sarebbe stata devoluta ad un altro, secondo le regole ordinarie di competenza. E ciò operavasi in virtù del diritto, che si chiamava di *evocazione*. Cosiffatti abusi non possono più aver luogo sotto lo Statuto, e non vi ha dubbio che dopo la sua pubblicazione cessarono *ipso iure*, siccome incompatibili col medesimo, le commissioni, o delegazioni che esistevano, e le materie tolte alla giurisdizione dei giudici naturali senz'altro vi ritornarono.

Il divieto scritto nell'articolo 71 non è indirizzato soltanto al potere esecutivo, cioè al governo, ma ben anche al potere legislativo. Lo Statuto proscrive formalmente la retroattività delle leggi in materia di competenza. Il concorso medesimo di tutti i poteri dello Stato non potrebbe sottrarre un cittadino ai giudici, che le leggi esistenti gli accordano, e tramandarlo innanzi ad un tribunale straordinario, creato dopo che avvenne il fatto per cui si vuole procedere. È questa, dice Beniamino Constant, una verità importantissima a ritenersi. Fino a tanto che i poteri creati da una Costituzione, crederanno che basti il loro concorso a legittimare la soppressione delle garanzie giudiziarie, assicurate da questa Costituzione ai cittadini, essa non sarà che un'illusione, una sua larva.

Vi sono certi atti che nulla può sanzionare; vi sono certi oggetti sui quali il legislatore non ha diritto di far leggi. La volontà d'un intiero popolo non può render giusto quello che è ingiusto di sua natura, e i rappresentanti di una nazione non possono fare ciò che la nazione stessa non avrebbe diritto di fare.

E certamente, una nazione, dopo aver promesso indistintamente a ciascheduno dei suoi membri, che non sarebbero giudicati se non dalle giurisdizioni, e secondo le forme stabilite prima che commettessero un delitto, non ha diritto di privarlo del beneficio di queste promesse. Negare cosiffatta proposizione, sarebbe legittimare i massacri popolari. Una moltitudine forsennata che trucidasse coloro, i quali le sono denunziati come colpevoli, altro in sostanza non fa che togliere loro la protezione delle forme. I legislatori di una nazione non sono autorizzati a commettere ciò che sarebbe il

Digitized by Google

più orribile attentato della nazione intera. La violazione delle forme prescritte, ordinata dai mandatarii del popolo, non è più legittima, che se il popolo stesso l'avesse ordinata. È un assassinio per procura.

Questa proposizione è tanto chiara ed evidente, che non fu mai nella scienza soggetto di seria contestazione. Nulladimeno certi governi costituzionali, senza osare impugnarla di fronte, si studiarono di eluderla. Fu inventata una nuova posizione di cose, che chiamossi *stato d'assedio*. Nessun esercito straniero si è presentato alle frontiere; molto meno stringe d'assedio una città dello Stato: ma in questa città nacque un tumulto popolare, o si teme che sia vicino a nascervi. Ecco la città dichiarata in istato d'assedio: ecco i cittadini, implicati nel tumulto, sottratti ai tribunali ordinarii e tradotti innanzi ai consigli di guerra; perocchè, dato lo stato d'assedio, si ritiene che altro giudice non vi abbia, fuorchè l'autorità militare.

È egli legittimo cosiffatto provvedimento, sotto l'impero di Costituzioni che non contemplano il caso a cui s'intende di provvedere (2)?

La Costituzione dello Stato è di sua natura inviolabile. I poteri che essa ha creati, non possono nè alterarla, nè sospenderla. Non lo potrebbe il potere legislativo, e la ragione ne è chiara. Ovunque esiste Costituzione scritta, il corpo dei rappresentanti non ha e non può avere altre facoltà legittime, se non quelle che sono dalla stessa constituite e determinate. In conseguenza, non può avere verun'autorità contro essa, a meno che non lo abbia espressamente incaricato di correggere, o sospendere qualcheduna delle sue disposizioni. La Costituzione è un nulla, se non è la legge superiore a tutte le altre leggi. Dal momento che a queste sia dato sottrarsi al suo imperio, ristringerla, trasgredirla, sospenderla, essa diventa una menzogna. Fra tutte le leggi, essa soltanto sarebbe inefficace, perchè nulla potrebbe contro le altre, che potrebbero tutto contro di lei. Così, a ritroso del buon senso, l'ordine costituzionale troverebbesi subordinato al legale, e la Costituzione non sussisterebbe più che per ricevere ingiurie e rendere più sensibili ai cittadini gli attentati da cui avea promesso difenderli. Nè punto mi muove l'esempio con-

Digitized by Google

trario d'Inghilterra; dappoichè intralasciando qualunque altro riflesso, uopo è ricordare, che presso gl'Inglesi non è già la Costituzione che abbia creato il Parlamento, ma fu il Parlamento che creò la Costituzione; per la quale circostanza, non si è mai fra loro dubitato, che esso, oltre del legislativo, goda ancora del potere costituente. Ciò non potrebbe ragionevolmente asserirsi di un Parlamento, le cui attribuzioni sieno in una Costituzione scritta, definite. Parlare allora di onnipotenza parlamentaria, è il massimo e il più pericoloso degli assurdi. È lecito in Inghilterra ai pubblicisti dire sul serio, che il Parlamento può tutto, tranne cambiare una femmina in maschio, volendo in tal modo significare che l'autorità sua non si arresta, se non in faccia alla fisica impossibilità; ma chi si attentasse di applicare quel detto agli altri Parlamenti di Europa, ecciterebbe del sicuro le risa.

Ciò che è disdetto al potere legislativo, il quale occupa la prima sede nella gerarchia dei poteri costituiti, sarà forse permesso all'esecutivo? Non mai, o signori. Ella è massima indubitata d'universo diritto costituzionale, ripetuta nell'articolo 6 del nostro Statuto, che il potere esecutivo fa i decreti e regolamenti necessarii per l'esecuzione della legge; ma non può sospenderne l'esecuzione, o dispensare dall'osservanza di essa. Come adunque potrebbe sospendere la legge fondamentale? Un governo costituzionale cessa di esistere, tostochè più non esiste la Costituzione; non esiste più tostochè fu violata. Il governo che la viola, lacera il proprio titolo a governare; da questo istante può ben sussistere in virtù della forza, non già in virtù della Costituzione.

Tuttavia sonovi alcuni, i quali, senza negare la verità di questi principii, pensano che abbiano a patire eccezione in certi casi particolari e straordinarii. Le leggi, si dice, devono cedere davanti alla necessità. Le circostanze eccezionali vogliono eccezionali misure, altrimenti perirebbe lo Stato.

L'unica conseguenza, che da siffatte considerazioni la scienza possa desumere, questa si è, che la Costituzione, per non essere imperfetta, debba prevedere le crisi straordinarie in cui potrebbe la nazione trovarsi, e con acconci modi provvedervi, non già che nel

Digitized by Google

suo silenzio si debba violare la Costituzione per difenderla, chè anzi questo è partito pieno di pericoli, e conducente, tosto o tardi, a rovina. Così sentenziava Niccolò Machiavelli, uomo la cui autorità vale, appo me, molto più che quella dei moderni politici. Parlando egli del Dittatore presso i Romani, si spiega in questi termini: « E si vidde che 'l Dittatore, mentrechè fu dato secondo gli ordini pubblici, e non per autorità propria, fece sempre bene alla città. Perchè e' nuocono alle repubbliche i magistrati che si fanno, e l'autoritati che si danno per vie istraordinarie; non quelle che vengono per vie ordinarie..... E veramente, infra gli altri ordini romani, questo è uno che merita esser considerato, e connumerato fra quelli che furono cagione della grandezza di tanto imperio; perchè senza un simile ordine le città con difficultà usciranno degli accidenti istraordinari; perchè gli ordini consueti nelle repubbliche hanno il moto tardo (non potendo alcuno consiglio, nè alcuno magistrato per se stesso operare ogni cosa, ma avendo in molte cose bisogno l'uno dell'altro), e perchè nel raccozzare insieme questi voleri va tempo, sono i rimedi loro pericolosissimi, quando egli hanno a rimediare a una cosa che non aspetti tempo. E però le repubbliche debbono intra' loro ordini avere un simile modo..... Perchè quando in una repubblica manca un simil modo, è necessario, o servando gli ordini rovinare, o per non rovinare rompergli. Ed in una repubblica non vorrebbe mai accader cosa, che coi modi estraordinari s'avesse a governare. Perchè, ancora che il modo istraordinario per allora facesse bene, nondimeno lo esempio fa male; perchè si mette una usanza di rompere gli ordini per bene, che poi sotto quel colore si rompono per male. Talchè mai fia perfetta una repubblica, se con le leggi sue non ha provvisto a tutto, e ad ogni accidente posto il rimedio, e dato il modo a governarlo. E però, conchiudendo, dico che quelle repubbliche le quali negli urgenti pericoli non hanno rifugio o al Dittatore, o a simili autoritati, sempre ne' gravi accidenti rovineranno ».

Ecco un caso, in cui si è fatta applicazione di questi principii.

Nel 1832, sotto Luigi Filippo, il governo francese pose in istato d'assedio la città e il dipartimento di Parigi. Si avevano leggi sullo

Digitized by Google

stato d'assedio e, fra le altre, il decreto del 24 dicembre 1811, ove all'articolo 103 è disposto, che: « Les tribunaux ordinaires sont remplacés par les tribunaux militaires ». Il signor Geoffroy venne arrestato colle armi alla mano in una sommossa, e tradotto innanzi ad un consiglio di guerra, che lo condannò alla pena capitale. Ricorse egli in Cassazione, invocando l'articolo 53 della Carta, che corrisponde all'articolo 71 del nostro Statuto, e la Corte suprema accolse le sue istanze con arresto del 29 giugno di quell'anno. « Attendu que cette disposition est inconciliable avec le texte comme avec l'esprit des articles précités de la Charte; Que les conseils de guerre ne sont des tribunaux ordinaires que pour le jugement des crimes commis par des militaires, ou par des individus qui leur sont assimilés par la loi; qu'ils deviennent des tribunaux extraordinaires lorsqu'ils étendent leur compétence sur les crimes ou délits commis par des citoyens non militaires; — La Cour casse et annulle la procédure instruite contre le demandeur pardevant ledit conseil, tout ce qui s'en est suivi, et notamment le jugement de condamnation du 18 juin présent; — Et pour être procédé, conformément à la loi, — Le renvoie, en état de mandat de dépôt, pardevant l'un des juges d'instruction du tribunal de première instance de Paris etc. ». Qui fu nettamente e chiaramente stabilito, che la Carta, disponendo non potersi alcuno distogliere dai suoi giudici naturali, aveva abrogata una legge anteriore, per cui, durante lo stato d'assedio, le funzioni dei tribunali ordinarii doveano esercitarsi dai tribunali militari. Ciò mostra, per identità di ragione, che, dovendosi fare una legge intorno allo stato d'assedio, il potere legislativo troverebbe nell'articolo 71 dello Statuto un insormontabile ostacolo ad inserirvi una disposizione uguale all'articolo 103 del decreto dei 24 decembre 1811.

II.

Con ciò non vogliamo già dire, che sia impedito al legislatore di sopprimere i tribunali esistenti, instituirne dei nuovi, e cambiare le rispettive loro attribuzioni, provvedendo con una misura generale per tutti indistintamente i cittadini.

Digitized by Google

In questo caso accade un mutamento nella legge, per cui ad un giudice naturale ed ordinario se ne sostituisce un altro egualmente ordinario e naturale. Qui non si offende verun diritto, nè punto si viola l'articolo 71 dello Statuto, il quale, prendendo di mira i diritti individuali, vuole unicamente impedire che al giudice naturale, in cui il cittadino deve aver confidenza, si surroghi un giudice straordinario, che, solo per esser tale, deve incuter timore.

Per la stessa ragione, una legge può decidere *a priori*, che in certi determinati casi un tribunale sarà sostituito ad un altro; è d'uopo però che la legge sia anteriore al fatto che dà luogo alla evocazione, che ne stabilisca precisamente la causa, ed indichi il tribunale a cui si deve ricorrere. Senza questa condizione, si ricadrebbe nell'arbitrario.

Si hanno nella legislazione esempi di siffatte disposizioni; come quando si stabilisce, che, dato l'impedimento di un giudice, o di un tribunale, si debba ricorrere al viciniore, o quando esiste connessità fra una causa che s'introduce ed un'altra già pendente innanzi ad altro tribunale, per cui si deve adire esclusivamente quest'ultimo.

III.

L'articolo 73 dello Statuto dichiara che: « Le udienze dei tribunali in materia civile, e i dibattimenti in materia criminale saranno pubblici, conformemente alle leggi ».

Vediamo le ragioni di questo principio (3).

Due sono le cause per cui un giudice si diparte dalla disposizione della legge; non già in certi casi particolari, ove il favore, la prevenzione, l'odio e l'interesse potrebbero suggerire sentenze inique; ma in generale, sicchè il legislatore debba provvedervi; e sono l'imperizia, ovvero l'abuso d'autorità.

Incaricato di applicare una legge ai casi speciali che si presentano, un giudice può ingannarsi nella vera intenzione del legislatore; può credersi superiore ad esso, professare le proprie

Digitized by Google

opinioni, ed attenersi a ciò che crede più utile, sostituendo così la sua volontà a quella del sovrano. Sia ch'egli abbia male a proposito abbandonata la traccia che gli era prefissa, sia che abbia per avventura trovata una via più corta e più breve per giungere al medesimo scopo, egli ha sempre oltrepassato le sue attribuzioni, invaso le altrui. Non evvi alcun mezzo di correggere colui, l'incapacità del quale dipende dal difetto di discernimento, o di cognizioni; non si può che mettere in luce la sua inettezza, e somministrarne prove così evidenti, che egli si persuada a spogliarsi volontariamente della sua dignità, o venga privato d'una funzione tanto importante e delicata.

Quanto poi a quelli, la cui imperizia non dipende che dalla volontà e da una biasimevole indolenza, o che per alterigia affèttano un'indipendenza inopportuna, decidendo secondo il proprio capriccio, invece di obbedire alla legge, si richieggono disposizioni atte ad eccitare l'emulazione, l'ambizione se occorre, a reprimer l'audacia, e far sentire il ridicolo di una vanità presuntuosa.

In generale, il mezzo più sicuro per correggere chi trascuri i suoi doveri, si è quello di metterlo incessantemente a fronte di coloro, a cui più gli preme di tener celata la sua condotta. La presenza del pubblico è un freno che pochi osano scuotere. Certuni, che non guardano tanto pel minuto circa la moralità delle proprie azioni, sono tuttavia gelosissimi della loro riputazione; temono l'opinione generale e gli sguardi dei loro concittadini. Se il giudice si trova sempre alla presenza del pubblico, se vede gli occhi della nazione intiera attenti ad esaminare i suoi andamenti, se sa che ognuna delle sue azioni può essere tradotta innanzi al tribunale formidabile ed incorruttibile delle opinioni, se non può ravvolgersi nel mistero, che nasconde tutti i vizi, o tutti i difetti, se deve render conto del modo con cui adempie il ministero che gli è affidato, vi è del sicuro men luogo a temere un abuso della sua autorità che quando, rinchiuso nel suo gabinetto, emana le decisioni a guisa di oracoli, i quali comandano l'obbedienza, anzichè convincere e consigliare una ragionevole sommissione.

In ogni tempo il segreto fu il compagno indivisibile dell'arbitrio.

Digitized by Google

Di questo prestigio non abbisogna il magistrato, il quale si uniforma alle regole che gli sono tracciate. La pubblicità della condotta è il più sicuro mallevadore, che quelle regole saranno osservate. Si è, dunque, nella pubblicità, che consiste il rimedio più naturale, ed infine il più efficace per assicurare la subordinazione dell'ordine giudiziario alla legge.

IV.

La pubblicità, considerata come mezzo di procurare l'uniformità nei giudicati, è di due specie; l'una potrebbe chiamarsi esterna, l'altra interna. La prima è quella per cui si ammette la presenza del pubblico a tutte le udienze e sedute dei tribunali, a tutte le operazioni in cui l'autorità del giudice è richiesta; la seconda è quella che costringe il giudice ad esporre i motivi della sentenza.

È buono, è utile, è infine indispensabile, quando si vuole che la legge sia applicata nella stessa maniera in tutto il paese, che ogni individuo, benchè non abbia alcun interesse nella causa di cui si tratta, possa assistervi, e far testimonianza che la legge fu puntualmente osservata quanto alle forme esterne che ella prescrive, che il giudice si mantenne nell'imparzialità almeno apparente, nei termini della moderazione e della decenza conveniente al suo ufficio. La presenza del pubblico tiene in rispetto colui, che altrimenti non temerebbe di manifestare le sue passioni. E un giudice che si lascerebbe trasportare dalla parzialità, dalla presunzione, dall'ira, che mostrerebbe impazienza, o noia nell'esercizio delle sue funzioni, che entrerebbe in ciò che non lo concerne, ove fosse solo, od unicamente al cospetto delle parti, farà forza a se stesso, e si asterrà da ogni cosa che possa compromettere la sua dignità, od offuscare la sua riputazione, quando persone estranee sono presenti, o possono sopraggiungere ad ogni momento della discussione. Le parti non possono richiamare al dovere il magistrato, se pur volesse dipartirsene: obbligate di ricorrere alla sua autorità, devono tanto più paventarne il malcontento, quanto più si appalesa indegno della carica che ricuopre. Coloro che esercitano la professione di difensori

Digitized by Google

presso di un tribunale, hanno continuamente sotto gli occhi le stesse persone, e finiscono per avvezzarsi ai loro modi, come i giudici si avvezzano alla sorveglianza loro. Una specie d'accordo, una tacita transazione, fondata sul reciproco bisogno d'indulgenza, li rende incapaci di esercitare con severità la censura sul magistrato. Il pubblico solo, che non si lascia a lungo allucinare da qualità effimere, che è indipendente, poichè si rinnuova ad ogni causa e ad ogni istante, che non può essere sedotto nè da improvvida condiscendenza, nè da lusinghiere attenzioni, è un censore giusto, illuminato e imparziale, al cui sguardo ogni funzionario teme di esporre le mancanze della sua amministrazione.

Quel magistrato che, sia difetto di cognizioni, sia indolenza, si trova al disotto delle funzioni a cui fu chiamato, sente la propria incapacità; la idea di provare che egli è degno del suo posto, anima il suo coraggio; il timore del ridicolo lo spinge ad affrontare gli ostacoli, a tentare ogni mezzo onde perfezionare il suo ingegno. Se non arriva a potersi decidere col soccorso dei proprii lumi, consulta persone più esperte; fa insomma ogni sforzo per nascondere la sua nullità. Che se non può riuscirvi, la intima convinzione della sua assoluta imperizia gl'impone il dovere di lasciare un impiego, di cui vede non poter convenevolmente adempiere le funzioni.

Se persistesse ad occuparlo, non potrebbe sfuggire alla costante osservazione del pubblico: il malcontento da lui eccitato, il disprezzo di cui sarebbe coperto, la generale indegnazione lo designerebbero all'autorità competente onde ne venisse rimosso.

Tali sono i vantaggi che produce la pubblicità delle udienze per rispetto ai magistrati; ma questa istituzione riesce anche sotto altri rapporti utilissima. Evvi una classe di uomini che si destina esclusivamente alla direzione degli affari contenziosi; classe, la quale giova infinitamente all'amministrazione della giustizia, quando si tratti di persone probe ed intelligenti, ma che diviene pericolosa, se i difensori servano tutte le passioni e tutti i cavilli, se credono lecito tutto ciò che la legge non punisce, e se diventano gl'instrumenti di ogni fraude per la speranza di una larga ricompensa. Gli avvocati, i procuratori possono efficacemente contribuire al buon

Digitized by Google

andamento della cosa pubblica, quando non si allontanano dalle vie dell'onore e sdegnosamente ricusano di patrocinare le cause, in cui la malafede cerca di ravvolgersi sotto le parole del legislatore per eluderne l'intenzione. Qual miglior mezzo di costringerli a non praticare che la parte onorevole della loro professione, fuor quella di chiamare il pubblico ad essere testimonio delle loro discussioni, a giudicare dei loro talenti e delle loro probità, a riconoscer quelli che hanno maggior diritto all'universale estimazione, a notar quelli che non arrossiscono di prostituire il loro nobile ministero? L'emulazione aguzza e forma gl'ingegni; fece sorgere quei genii che hanno illustrato l'ordine insigne a cui ci onoriamo di appartenere. Essa accresce l'applicazione e lo studio, e creò quei profondi giureconsulti che fanno epoca negli annali della scienza. In nessuna parte, il fôro fu mai così rispettabile e così rispettato, come nei paesi in cui il pubblico è ammesso a giudicarlo dai fatti.

V.

Vi è un'altra specie di pubblicità, non meno indispensabile che l'ammissione del pubblico alle udienze dei tribunali, e che abbiamo indicata col nome di pubblicità interna. Essa consiste nell'obbligare il giudice ad enunciare nella sua sentenza i motivi da cui fu determinato, e il testo della legge che ha creduto applicabile.

Le stesse ragioni, che sotto altri rapporti consigliano la pubblicità delle udienze, militano in favore della necessità di motivar la sentenza. La nazione apprende meglio a conoscère ed apprezzare le leggi, quando ad ogni occasione che si presenta di applicarle, il magistrato rende conto dei motivi di questa applicazione. Si rispettano maggiormente le sentenze, che evidentemente dimostrano, essere stata la causa esaminata colla dovuta attenzione, ed escludono, che il tribunale sia stato mosso dal capriccio o dal favore. Il giudice, che adempie le obbligazioni del suo ufficio, e non eccede i limiti della propria autorità, ama di render ragione delle sue decisioni; sicuro di meritare l'approvazione di coloro che esaminano le cose con imparzialità, di convincere chi dubitasse del suo sapere,

Digitized by Google

o della sua lealtà, e di confondere chi osasse incolparlo, trova nello sviluppo dei motivi che determinarono il suo giudizio, una onorevole ricompensa, una giustificazione completa.

Per altra parte, la necessità di allegare il testo della legge (4) e di motivar le sentenze, impone ai giudici la obbligazione di studiare e spiegare quel testo, ed è questa una considerazione gravissima in favore di siffatta istituzione. Non solo queste spiegazioni servono a fissare ciò che può essere dubbioso, a sopperire a ciò che è difettoso, a conciliare ciò che sembra contradittorio, e conseguentemente a completare il sistema della legislazione e della giurisprudenza, ma giovano ancora ad illuminare il legislatore intorno ai difetti ed alle lacune della legge. Senzachè l'autorità legislativa abbia bisogno di essere interpellata dal giudice, senzachè si richieda il di lei intervento, senza verun mezzo straordinario, e quindi pericoloso, il sovrano conosce l'effetto della opinione generale sulle sue leggi, vede se sono applicate contro la sua intenzione, ravvisa le cause della divergenza tra l'effetto della legge e il principio da cui fu dettata; finalmente nei motivi dei giudicati trova tutti i materiali necessarii per correggere e perfezionare l'opera sua.

Bacone da Verulamio, Meyer e Feuerbach vorrebbero inoltre, che ognuno dei giudici, i quali concorrono ad una sentenza, dovesse esprimere innanzi al pubblico il proprio voto, e addurne le ragioni. « Nec decreta exeant cum silentio; dice il primo (aforisma 38), sed iudices sententiae suae rationes adducant, idque palam, atque astante corona; ut quod ipsa potestate sit liberum, fama tamen et existimatione sit circumscriptum ». « Il est d'autant plus nécéssaire, soggiunge il secondo, que la cité puisse connaître la part que chaque membre d'un tribunal a prise à la décision, qu'il n'est pas sans exemple, et l'expérience nous en a fourni plus d'un, qu'à ceux mêmes qui ont concouru à faire rendre une sentence, qui l'ont décidée par leur vote, en rejettent la faute sur leurs collègues, et se disculpent eux mêmes dès qu'ils ont reconnu les vices du jugement, ou qu'ils leur sont démontrés par les personnes capables d'en juger le mérite. Il ne faut d'ailleurs qu'avoir été membre d'un tribunal quelconque, pour être pleinement convaincu que plus d'un

Digitized by Google

arrêt est rendu ou enlevé par des raisonnements qu'on n'oserait prononcer en publique ». Queste idee mi sembrano fondatissime, e se si adottassero in pratica, la giustizia non potrebbe che guadagnarvi.

VI.

La pubblicità non è richiesta soltanto per le udienze dei tribunali in materia civile; a più forte ragione si esige nei dibattimenti in materia criminale. La cosa è per se medesima evidente, e in questa parte l'articolo 72 dello Statuto non ha d'uopo di spiegazione. Devesi però notare, che questo articolo, parlando di dibattimenti in materia criminale, ci assicura, in un modo implicito bensì ma formale, una utilissima istituzione, e proscrive per sempre quel genere di processo che dicesi inquisitorio, e i cui sommi inconvenienti furono segnalati da tutti i criminalisti.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE VII

(1) Il principio che ognuno ha il diritto di non essere sottratto a' suoi giudici naturali è, in sostanza, non tanto una norma per la competenza, o la giurisdizione, quanto una vera esclusione dei tribunali di eccezione, come, con metodo poco proprio ad una legge ed all' imperio da essa esercitato, lo Statuto stesso nell'articolo 71 si affretta a dire con le parole: *non potranno perciò...*; quasi si trattasse di fare un ragionamento, anzichè di comandare e proibire. Il precetto qui accennato non esige che la competenza giudiciaria sia disciplinata da leggi speciali, ma mira soltanto a stabilire che, dei tribunali esistenti, quello che deve giudicare, non debba essere designato arbitrariamente, ma secondo regole generali e obiettive. E sarebbe arbitrario appunto un tribunale di eccezione, come quello che vien costituito per determinati casi concreti, non per una intera classe di casi che si presentino ordinariamente; ordinarii sono infatti i tribunali militari, quei di commercio, i civili, i penali ecc., straordinarii gli altri.

Bene l'Autore sulla scorta del Constant caratterizza i tribunali straordinarii, dicendoli creati dopo il fatto da giudicare e quindi contrarii al principio della non retroattività delle leggi in materia di competenza. Questo principio è assoluto. Anche quando la legge in certi casi gravi stabilisce che si possa deflettere dalla competenza ordinaria, il principio non è violato, perchè questa legge precede sempre il fatto e, fissata la causa della evocazione, indica il tribunale a cui spetta il giudizio. L'Autore cita come casi di evocazione (§ II) la competenza suppletiva del giudice viciniore quando sia impedito un giudice, e la connessità di una causa nuova con una già pendente presso un altro tribunale; ma qui veramente può dubitarsi se siavi una vera evocazione, dal momento che gli è per la natura stessa del rapporto giuridico che si stabilisce ciò. Casi invece di vera traslazione di una causa dal giudice naturale ad un altro, sarebbe quello della legittima sospicione quando i giudici naturali siano stretti da legami di amicizia con una delle parti, o la imparzialità loro sia sospetta per fondati motivi; e sarebbe quello eziandio in cui alla traslazione si fosse indotti da motivi di pubblica sicurezza, come quando si trattasse di giudicare i prigionieri di una insurrezione avvenuta in una città per cui diventi giustificato il timore che i testimonii non vorrebbero deporre, o che i giudici sarebbero

Digitized by Google

minacciati nella vita, e simili circostanze. Vedansi gli articoli 766 e seguenti del Codice di procedura penale italiano, nei quali è fissata anche l'autorità competente per risolvere la questione se sia il caso di rimettere infatti il giudizio ad un giudice diverso dal naturale, ciò che non era prima dello Statuto nel Codice processuale piemontese. In allora era lasciata ai magistrati la determinazione dei casi di sospicione, al re quella dei casi di pubblica sicurezza: ora, dopo lo Statuto, doveva naturalmente cessare e cessò infatti questa facoltà del re, facoltà che è in gran parte propria dell'autorità giudiciaria, e che non poteva rimanere in di lui mani senza violare il principio della divisione dei poteri. Oggidì la suprema Corte di cassazione è quella che è chiamata e suol giudicare nei pochi casi che occorrono di rimessione di causa per sospicione legittima e di pubblica sicurezza.

Analogo al diritto di essere giudicato dai giudici naturali è quello che la Costituzione di certi paesi, e in particolare la federale svizzera (art. 50), stabiliscono rispetto al fôro personale del convenuto. Il cittadino svizzero che ha un domicilio fisso, per esempio, è garantito che non potrà essere citato per debiti personali fuori del tribunale del suo domicilio, e che per tali debiti egli non possa essere sottoposto ad arresto fuori del suo Cantone dov'egli abita. Rüttimann (*Op. cit.*, vol. II, p. 160) parlando di questo principio, ne fa rilevare la grande importanza nei rapporti speciali del diritto pubblico federale svizzero.

Il diritto di essere giudicato dai giudici naturali, inteso nel suo vero senso, non può mai dar luogo a dubbi. Le controversie che sorgono nella pratica non hanno ben di frequente alcuna diretta attinenza con questo principio costituzionale. Le questioni di competenza e di giurisdizione sono questioni di attribuzione di potere giudiciario nella cerchia dei funzionari di questo potere, questioni d'interpretazione di leggi, di applicazione di leggi, e non già di prevaricazioni eventuali del potere esecutivo o legislativo.

(2) È la questione della onnipotenza parlamentare, onnipotenza che l'Autore qui respinge. Di essa si discorre nella mia Introduzione alla presente opera, e nella nota 3 alla lezione XXV.

(3) Il principio della pubblicità abbraccia non solo il sistema dei processi giudiciarii, ma eziandio quello dell'esercizio degli altri poteri pubblici. In una buona Costituzione, oltre alla divisione dei poteri si ammette altresì la pubblicità degli atti loro; principio che, per quel che riguarda gli atti del potere giudiciario, era già stato accolto dagli stessi governi assoluti d'Italia e d'altri paesi anche prima che il novello sole delle libertà politiche fosse risorto. Veggasi il celebre libro di Mittermaier sulla oralità e pubblicità del processo penale, tradotto in italiano sotto il titolo: *Il processo orale accusatorio secondo le varie legislazioni*, Reggio e Modena 1852. Generalmente oggidì si dà un gran valore alla oralità nei processi, sì civili che penali; ma l'importanza della pubblicità non può averla l'oralità, la quale dovrebb'essere esclusa totalmente nella parte del procedimento in cui si prepara l'accusa. In questo senso sembra pronunciarsi una gran parte dei giuristi alemanni; e il professor Carrara, forse primo fra noi, ne'suoi recenti scritti di procedura, cerca di scuoterci con la sua potente voce dal sonno dommatico in cui ci siamo addormentati con gli ordinamenti giudiciarii francesi, portati in Italia; e particolarmente mostra quanta ragione

Digitized by Google

siavi per attenersi rigorosamente al sistema della scrittura nella costruzione del processo, e come il sentimento di questa necessità per la buona amministrazione della giustizia fra noi non sia ancora entrato nell'animo dei nostri legislatori, ciecamente paurosi che sia per rovinare il principio di autorità quando nell'Italia indipendente si facessero rivivere le libertà e gli ordinamenti civili concessi dai Governi sotto i quali dapprima si gemeva. Vedansi ne' suoi *Opuscoli di diritto criminale*, vol. IV, opusc. II, IV, V, XII, e vol. V, opusc. XV e XXV; e, ne' suoi *Lineamenti di pratica legislativa*, osservaz. I; nonchè di fresco la sua Introduzione al *Manuale di procedura penale di* Weiske e le note al nuovo Regolamento pel processo penale in Austria unito all'opera stessa, testè pubblicati dai fratelli Cammelli, 1 grosso vol. Leggano i giovani quelle pagine così eloquenti e sempre magistrali, e vi apprendano a formarsi la coscienza dei veri bisogni in cui versano le istituzioni giudiciarie italiane, onde non abbiano a pascersi di illusioni, e un giorno coglierne gli amari disinganni, quando avranno a sperimentare nella pratica gli effetti di leggi veramente regressive pel nostro paese.

(4) Non solo la indicazione dell'articolo della legge applicata, ma dovrebbesi imporre anche l'allegazione *per extenso* del testo delle disposizioni. Per tale maniera il giudice avrebbe una materiale garanzia contro il pericolo di errare nel ricordarsi della legge, pericolo non infrequente allorquando nello stendere la sentenza il giudice si affidi alla memoria soltanto. Tale allegazione *per extenso* era un precetto delle leggi di parecchie province italiane prima dei nuovi Codici; però non sarebbe male che in una revisione di questi si tornasse al sistema meglio rassicurante delle leggi di prima.

Digitized by Google

LEZIONE VIII.

DELLA PROPRIETÀ

—

« Tutte le proprietà, senza alcuna eccezione, sono inviolabili » (art. 29 dello Statuto).

I.

A chi sono dirette queste parole della legge fondamentale? Non certamente ai cittadini, onde, a vicenda, rispettino i beni che ognuno di loro possiede. Il Codice civile, il Codice penale e i tribunali eran là, per impedire e reprimere ogni usurpazione; e dove alcuna ne fosse stata commessa, per condannare l'usurpatore alla pena e al risarcimento. Lo Statuto, invece, si rivolge al potere legislativo, e traccia i limiti che non può oltrepassare. La proprietà dei cittadini è cosa sacra per esso, e deve scrupolosamente astenersi dal toccarla. Perchè questo solenne precetto? La ragione si trova nell'origine della proprietà, in una legge superiore, a cui i legislatori medesimi sono tenuti di obbedire.

II.

Ed invero, la proprietà è sacra, perchè rappresenta il diritto della persona. Il primo atto del pensiero libero e personale è il primo atto di proprietà. Noi stessi siamo la nostra prima proprietà. Da questa proprietà dipendono tutte le altre, e la riflettono.

La proprietà non è altrimenti il risultato di una convenzione. Una convenzione può essere annullata da coloro che la consentirono. Or come concepire, che tutti gli uomini insieme raccolti pattuir potessero, che il nostro pensiero cesserà di esser nostro,

Digitized by Google

e che la nostra persona cesserà di appartenerci? Nessuno, anche volendo, potrebbe fare cosiffatto sacrificio; vi si oppone un principio superiore, il principio della libertà, la quale è inalienabile.

L'atto primitivo della proprietà consiste nella imposizione libera della personalità umana sulle cose. Perciò le facciamo nostre; da questo momento, assimilate a noi stessi, improntate col sigillo della nostra personalità, cessano di essere cose in faccia agli altri, e, per conseguenza, non cadono più sotto la loro occupazione ed appropriazione. La nostra proprietà partecipa, in certo modo, della nostra persona; i nostri diritti ci seguono in essa, e sono appunto questi diritti, che vogliono essere rispettati.

Non è, nè ai giureconsulti, nè agli economisti, dice Cousin, che bisogna domandare il vero fondamento della proprietà.

Oggidì, non è facile conoscere il fondamento dei nostri diritti. Una lunga abitudine ci fa credere, che sieno costituiti dalle leggi, le quali da tempo immemorabile li proteggono, e che, pertanto, se noi abbiamo il diritto di possedere, ed è vietato a ciascheduno di rapirci la nostra proprietà, ne andiamo debitori alle leggi, che lo dichiararono inviolabile. Ma la cosa non istà in questi termini; imperocchè ogni legge, stabilita sulle società, trova la sua ragione in un principio superiore, che nè suggerì la idea, che la giustifica e la mantiene. Arrestarsi alla legge scritta è arrestarsi alla lettera, condursi da giureconsulto, non da filosofo.

III.

Alcuni pubblicisti, seguitando la dottrina di Hobbes e di Rousseau, potranno fondare il diritto di proprietà su di un contratto primitivo; ma noi domanderemo ancora: di questo contratto quale fu la ragione? Avviene del contratto primitivo ciò che dicemmo della legge scritta, giacchè anch'esso è, in sostanza, una legge per tutti coloro che concorsero a stipularlo. Nè l'uno, nè l'altro possono essere causa di se stessi. Perciò, quand'anche il contratto primitivo fosse fondamento della legge, il problema non sarebbe risoluto:

Digitized by Google

converrebbe procedere innanzi e cercare la ragione di quel contratto. Non basta: che cosa è un contratto? Una stipulazione fra due o più volontà; dal che seguirebbe, che il diritto di proprietà è mobile e variabile, come può esserlo l'accordo della volontà. Un contratto non può, dunque, assicurare alla proprietà un' inviolabilità che non trovasi in esso lui. Se piacque alla volontà dei contraenti dichiarare la proprietà inviolabile, il cambiamento sulla loro volontà può, non meno legittimamente, proclamare l'opposto. Intendere in tal guisa il diritto di proprietà, farlo riposare sopra una legislazione arbitraria, si è distruggerlo affatto. Questo diritto, od è assoluto, o non è. La legge scritta non può essere il suo fondamento, giacchè altrimenti non vi sarebbe stabilità, nè nel diritto, nè nella legge medesima. Per lo contrario, la legge scritta ha il suo fondamento nel diritto, che le preesiste, che essa traduce e consacra, e alla cui tutela presta il soccorso della forza, in ricambio della influenza morale che ne riceve.

IV.

Dopo i giureconsulti e i pubblicisti, che fondano la proprietà sulle leggi e le leggi sopra un contratto primitivo, vengono gli economisti, i quali, preoccupati dell'importanza che hanno il lavoro e la produzione, collocano in essi il principio della proprietà. Ciascheduno (questa è la loro teoria) ha un diritto naturale, inviolabile, esclusivo sovra ciò che è frutto del suo lavoro: il lavoro è di sua natura produttivo: il risultato della produzione appartiene al produttore, ed è impossibile che alcuno consenta di accordare ad altri il menomo diritto su ciò, che sa di avere prodotto egli stesso. Questa teoria è certo assai migliore della precedente, ma non riesce ancora completa. Difatti, per produrre vi è bisogno di una materia qualunque su cui lavorare, vi è bisogno d'istrumenti con cui lavorare. Niuno può produrre, senza il soccorso di qualche cosa che già possieda. Quindi consegue, che la proprietà esiste prima del lavoro e della produzione, e questi suppongono un diritto anteriore, il quale, in ultima analisi, si risolve nel diritto del primo occupante;

Digitized by Google

diritto fondato, a sua volta, sui bisogni dell'uomo, a cui la natura impone di soddisfarvi, coi mezzi a questo fine preparati.

La dottrina che fonda il diritto di proprietà sopra un'occupazione primitiva, dottrina insegnata fra gli altri da Cousin, sembrami la vera; ma ha d'uopo di essere spiegata.

Che si deve intendere per occupazione? È far suo, appropriarsi un oggetto. Vi è, dunque, avanti dell'occupazione. una prima proprietà, che per mezzo dell'occupazione si estende: e questa prima proprietà, al di là della quale non si può risalire, è la nostra persona.

Questa persona, non è già il nostro corpo: il nostro corpo *serve a noi,* ma non è *noi.* Ciò che costituisce essenzialmente la persona, è la nostra attività libera e volontaria, è la coscienza di questa libera energia.

L'*Io*, la persona, ecco la proprietà primitiva ed originaria, la radice, il modello di tutte le altre.

Egli è da questa, che tutte le altre provengono, e non ne sono che la manifestazione e lo sviluppamento. La persona è sacra e santa, per se medesima: ecco, dunque, una proprietà evidentemente ed egualmente sacra e santa. Onde cancellare questo titolo dalle altre proprietà, sarebbe d'uopo negarlo a questa; ma ciò è impossibile; e se si riconosce, bisogna, per necessaria conseguenza, riconoscere tutte le altre. Il corpo, è per l'uomo, la sede, l'instrumento della sua persona e la sua più intima proprietà. Tutto ciò che non è persona, vale a dire che non è dotato di attività libera ed intelligente, di coscienza, è cosa.

Il diritto è nelle persone, non nelle cose, qualunque sieno. Le persone non hanno diritto sulle persone, non possono possederle; forti o deboli, sono rispettabili. Le cose non hanno diritti: quindi le persone possono occuparle, usarne ed anche abusarne.

Se la persona ha diritto di occupare le cose, occupandole se le appropria. Una cosa con ciò diventa la proprietà d'una persona; ad essa sola appartiene, e nessun'altra persona può averne ragione.

In questo senso fa d'uopo intendere il diritto del primo occupante. Questo diritto è il fondamento della proprietà al di fuori

Digitized by Google

di noi; ma suppone esso stesso il diritto delle persone sulle cose, diritto che è basato sui nostri bisogni, in una parola il diritto della persona, che è la sorgente e il principio d' ogni altro.

V.

La persona umana intelligente e libera, si diffonde successivamente sovra tutto ciò che la circonda, se lo appropria, se lo assimila; e prima di tutto il suo instrumento immediato, il corpo; indi le diverse cose inanimate e non occupate, di cui prende possesso, e che servono di mezzo e di materia alla sua attività.

Tale è il diritto del primo occupante, a cui tien dietro quello che nasce dal lavoro e dalla produzione.

Il lavoro e la produzione, se non costituiscono, confermano però e svolgono il diritto di proprietà.

L' occupazione precede il lavoro, ma si compie per esso. Infatti, mediante il lavoro, invece di mettere semplicemente la mano sopra una cosa, che non appartiene ancora a verun altro, noi v' imprimiamo, per così dire, il nostro carattere, noi la uniamo, la incorporiamo alla nostra persona.

Ecco ciò che, agli occhi di tutti, rende sacra e rispettabile la proprietà, su cui passò il lavoro libero ed intelligente dell' uomo. Usurpar quello che egli possiede, come primo occupante, è un'azione ingiusta; ma cacciare l' agricoltore dalla terra che ha bagnato dei suoi sudori, è un delitto manifestissimo.

Vengono appresso le leggi; ma tuttociò che esse possono fare, si è di proclamare il diritto, che esisteva prima di loro nella coscienza del genere umano.

Esse non lo creano, ma lo guarentiscono (1).

La società è lo sviluppo regolare, il commercio pacifico di tutte le libertà, sotto la protezione dei diritti reciproci. La società non è opera degli uomini, sibbene della natura. A questa società, corrisponde un governo ugualmente naturale e legittimo, perchè necessario, che ci difende, e che noi dobbiamo difendere. Ma la

Digitized by Google

forza data al governo, perchè sacra al bene, potrebbe essere adoperata a nuocere e a fare il male.

L' arte sociale consiste nel contemperare il governo in modo, che possa sempre efficacemente vegliare alla difesa delle istituzioni protettrici della libertà, senza che possa mai ritorcere contro essa il potere che gli venne affidato per mantenerla. Il principio e lo scopo di ogni governo, degno di questo nome, è la protezione dei diritti naturali dell'uomo: ed ecco perchè, nello Statuto, fu dichiarata inviolabile la proprietà, che, come vi ho dimostrato, è uno appunto di quei diritti.

VI.

Premesse queste considerazioni, possiamo risolvere il dubbio, che spontaneo si affaccia a chi medita sull'articolo 29 dello Statuto. Qual è la proprietà che questo articolo guarentisce e dichiara inviolabile?

Non esitiamo a dirlo: è la sola proprietà *individuale* o *personale*, quella che, avendo la sua base nella legge naturale, non può essere in balía della legge civile. La proprietà, come abbiamo veduto, è l'applicazione vivente della libertà; e la libertà non è attiva che negl' individui. La proprietà è l'espressione e l' effetto della personalità umana; dunque non può competere che alle persone.

Nello stato attuale della società si conoscono, è vero, diverse specie di persone: gl' individui, creature di Dio, le comunità, le corporazioni, gli ordini, insomma i corpi morali; creature della legge.

Queste non possono pretendere alla proprietà individuale, e ne è manifesto il motivo: esse non sono anteriori alla legge da cui furono create, e quindi necessariamente rimangono sotto la di lei dipendenza: i soli individui possono pretendervi, perchè essi soli recano nello stato sociale un'esistenza, che non riconoscono in verun modo da lui (2).

Il legislatore ha un mondo a sè, nel quale può creare a sua posta cose e persone; quelle che egli non ha create e lo precedettero, sono il limite della sua potenza; dappoichè non esiste che per causa

Digitized by Google

loro, e, se le violasse, violerebbe la condizione stessa della sua esistenza. Le altre esistono solamente per un atto della sua volontà; in sua mano non sono che mezzi; ed ha sovra esse i diritti di un creatore. Diciamolo ancora una volta, la inviolabilità non deriva che dal diritto naturale. Tutto ciò che nasce nella sfera del diritto positivo, è benissimo obbligatorio; ma lo è finchè quel diritto dura. Altra cosa è, essere obbligatorio pei cittadini e pei tribunali; altra, l'esserlo pel legislatore. Solo quest'ultima obbligazione costituisce la inviolabilità.

Se, pertanto, piaccia alla sovranità di uno Stato sciogliere una corporazione, un ordine qualunque, ella può occuparne i beni senza violare il diritto naturale, e la Costituzione che guarentisce la proprietà. Onde essere proprietario secondo il diritto naturale, la prima condizione che si richiede è quella di esistere indipendentemente dal diritto positivo. Che mai può avere di proprio colui, del quale la vita stessa è precaria? I corpi morali non vivono ad altro titolo. Come li aveva creati, la legge può distruggerli: e la stessa ragione per cui la soppressione di un corpo morale non è un omicidio, persuade facilmente, che la revoca della facoltà di possedere, ad esso conceduta, non può qualificarsi di spoglio. Nè con questo rimane offesa la fede dei contratti: conciossiachè coloro, i quali donavano ibeni ai corpi morali, non potevano ingannarsi circa la qualità e condizione di chi li riceveva. Avevano senza dubbio il diritto di prevedere il caso di soppressione del corpo a cui donavano i beni, e per questo caso disporne nel modo che meglio stimavano; ma se non usavano siffatta precauzione, la facoltà nel sovrano, d'impossessarsene, è innegabile. Questo principio fu sempre e dappertutto associato. Anche i romani pontefici ne fecero più volte l'applicazione.

VII.

Se vi hanno persone fittizie o legali, sonovi pure cose fittizie, anch'esse opera della legge: e la legge le crea, ora trasformando le persone in cose, come accade negli schiavi; ora istituendo enti

Digitized by Google

di ragione, quali sono le cariche, gli uffizi pubblici; ed ora restringendo, a favore di alcuno, una facoltà che naturalmente competerebbe a tutti, come si verifica nei casi di monopolii e privilegi, esempigrazia pei cosiddetti *brevetti d'invenzione* (3).

Su questo genere di cose non può, come ognun vede, cadere la vera proprietà, di cui abbiamo parlato e che fu guarentita dallo Statuto. Tutto ciò non esiste, che in forza e a piacimento della legge.

VIII.

Quella che chiamasi *proprietà letteraria,* è ella una vera proprietà? Quanto alla successione ed alla trasmissione per contratto, deve ella essere regolata come tutte le altre proprietà? La controversia fu ed è acremente dibattuta; ed ognun sente quanta ne sia l'importanza, giacchè, in definitiva, trattasi di sapere se possa applicarvisi il principio della inviolabilità.

Chapelier, nel rapporto che fece all'Assemblea nazionale li 13 gennaio 1791, sopra una petizione degli autori drammatici, si spiegava così: « La plus sacrée, la plus légitime, la plus inattaquable, et, si l'on peut parler ainsi, *la plus personelle* de toutes les propriétés, est l'ouvrage fruit de la pensée d'un écrivain; cependant c'est *une propriété d'un genre tout différent des autres propriétés.*

« Lorsqu'un auteur fait imprimer un ouvrage ou représenter une pièce, il les livre au public, qui s'en empare quand ils sont bons, qui les lit, qui les apprend, qui les répète, qui s'en pénètre et qui en fait sa propriété. Il semble que par la nature des choses tout est fini pour l'auteur et pour l'éditeur, quand le public s'est, de cette manière, saisi de sa production; cependant on a considéré qu'il était juste de fair jouir un auteur de son travail, et de lui conserver pendant sa vie, et à ses héritiers, quelques années après sa mort, le droit de disposer de l'ouvrage.... Sortez du principe, mettez l'exception à sa place, et vous n'avez plus de base pour votre législation, et vous méconnaissez qu'un ouvrage publié est de

Digitized by Google

sa nature une *propriété publique* (*) ». Questa teoria sarebbe forse la vera? Esaminiamo.

IX.

L'appropriazione non può aver luogo per tutti indistintamente gli oggetti. Avvene alcuni, di cui l'uomo usa bensì, ma non può diventare proprietario. Tali son quelli, a cui il lavoro umano non può accrescere valore, e il cui valore primitivo non si scema coll'uso di tutti, e che per conseguenza l'interesse privato non ha bisogno di conservare. Un campo non può essere da tutti posseduto e coltivato, a tutti servire: l'aria e il fuoco sono, per lo contrario, ricchezze universali, sono per gli uomini un patrimonio comune, perchè inesauribile.

Le produzioni dell'intelligenza appartengono a questa classe di beni. Ed infine, che sono esse mai? Sono nuove combinazioni nei risultati del pensiero. Ora, per sua essenza, il pensiero sfugge all'appropriazione, chè ha per primo carattere quello di essere esclusivo.

Quando ei passa negl'intelletti che lo raccolgono, non cessa di appartenere all'intelletto ove nacque e onde emanò: è come il fuoco, che si comunica e si estende, ma non si estingue e non cessa di splendere nel suo focolare; anzi la propagazione del pensiero, lungi di nuocergli, lo fortifica, lo ingrandisce.

L'interesse poi della società si oppone direttamente all'esclusiva appropriazione delle idee. Nella loro diffusione, il genere umano attinge la sua vita, la sua dignità. Migliorarla e completarla è per la società il primo di tutti i progressi.

Questo principio diviene ancor più evidente, se vogliamo raffrontare quella che chiamano *proprietà intellettuale,* colla *materiale*. Con questo paragone, si scorgono le grandi differenze che passano tra l'una e l'altra; e quindi si può meglio conoscerne la natura.

(*) V. *Gazette nationale ou le Moniteur universel* n° 15 samedi 15 janvier 1791, seconde année de la liberté, pag. 58, colon. 2ª.

Digitized by Google

Cominciamo il paragone coi beni immobili. Il diritto primitivo della proprietà *territoriale* riposa, come già accennammo, sopra un atto di volontà personale e di lavoro, sul rapporto che si stabilisce tra la persona e la cosa. Colui che coltiva un fondo non ancora occupato dalla volontà dell'uomo, se lo appropria coll'esercizio della sua libertà. Il suo lavoro crea un rapporto di produzione tra lui ed il fondo, di cui promuove la fertilità. Se ha figli, o congiunti che gli succedano, ei trasmette ad essi una cosa che richiede ugualmente il loro lavoro. L'appropriazione continua nella persona degli eredi, o di quelli che l'avessero acquistata, e continua mediante il lavoro convalidatore del diritto primitivo.

Se il fondo fosse abbandonato, per negligenza, per incuria, al possesso ed al lavoro altrui, durante un lasso di tempo determinato dalla legge civile, il diritto di proprietà passerebbe, mediante la prescrizione, nel nuovo possessore. Così è sempre il lavoro libero, che, applicato alla terra, fonda il diritto e la sua trasmissibilità; egli mantiene la trasmissione e guarentisce la perpetuità del diritto. Ma quando l'intelligenza sola è l'instrumento del lavoro, e l'oggetto di esso è puramente intellettuale; quando il prodotto è un libro, ossia il risultato di tutte le facoltà mentali cospiranti ad un fine, allora la trasmissione del diritto di proprietà non può più avere la causa che regola l'ordine delle possessioni fondiarie; non è più possibile la continuazione nell'erede del lavoro da cui nacque, o fu consolidata la proprietà.

Un libro, infatti, non è cosa che di sua natura esiga il lavoro produttivo dell'erede, o del cessionario; e poichè la causa della proprietà non può trasmettersi colla cosa, la società non deve riconoscere in essi una proprietà assoluta e perpetua.

Un libro è essenzialmente personale al suo autore. Se l'autore viene a mancare, manca del pari il rapporto che esisteva tra la persona e la cosa. Un libro, considerato come opera intellettuale, è comunicabile a tutte le intelligenze; ma, deceduto l'autore, non vi è più quel proprietario, che solo ed esclusivamente poteva agire sopra la sua produzione, e che a niuno al mondo è dato di rappresentare. Gli attuali eredi di Montesquieu, che possono a loro grado colti-

Digitized by Google

varne i fondi, e riformare in cento guise il castello ov'ei meditò per vent'anni lo *Spirito delle leggi,* potrebbero forse por mano in quest'opera immortale del loro antenato?

Mai no, o signori, ed ognuno di noi ben lo sente. Il genio è solo proprietario delle opere sue; ella è questa una proprietà, la quale non è nè trasmissibile, nè alienabile a perpetuità. L'uomo di genio lavora per la società, per l'umanità, pel presente e per l'avvenire. Eccovi i suoi eredi; dopo lui le opere sue cadono nel pubblico dominio, perocchè sono alla pubblica utilità destinate.

Certamente, la società può, anzi deve, fare agli autori e alle loro famiglie una concessione più o meno ampia del diritto esclusivo di pubblicarne e venderne le opere; ella può, anzi deve, nei discendenti ricompensare i servigi dei padri; ma in ciò non si trova un diritto di successione derivante dalla natura della proprietà intellettuale. Parificare interamente, rispetto al diritto di trasmissione, la proprietà intellettuale e la immobiliare, sarebbe disconoscere l'indole loro, il loro oggetto, e il rapporto tra le persone e le cose su cui è fondata la sua proprietà e la sua trasmissibilità.

L'interesse sociale, che tanto influisce sulla legge delle successioni, esige che la trasmissibilità ereditaria sia indefinita per la proprietà materiale: richiede, invece, che per la proprietà letteraria sia limitata ed a tempo. Altro è il destino di un libro, altro quello di un campo, o di un edificio. Il libro può concorrere al bene morale, alla istruzione, al progresso della civiltà. Ora, gli eredi, o per posizione, o per carattere, potrebbero essere avversi alla propagazione dell'opera, oppure farne un abusivo monopolio. Che l'erede di Pascal possa essere un gesuita, chi leggerà mai più le *Provinciali?* Che l'erede di Milton possa essere un banchiere, e il *Paradiso perduto* non sarà più letto che dai ricchi,

Prendiamo ora per termine di paragone una cosa mobile. La proprietà di essa è fondata sovra il possesso. Ma la proprietà letteraria, che suppone la produzione di un'opera intellettuale, non può in nulla essere rassomigliata alla detenzione puramente materiale di un mobile. Trasmettendone al mio erede la proprietà, gli trasmetto pure un possesso uguale al mio; il rapporto che esisteva tra me e

Digitized by Google

l'oggetto, può esistere tra questo ed il mio erede: ma egli è chiaro, che fra l'autore e il suo libro evvi un rapporto produttivo incomunicabile, inerente alla persona dell'autore; è che questo rapporto non può formare una base identica di trasmissibilità perpetua.

Dirà taluno, che questa stessa ragione si opporrebbe a che il pittore e lo scultore potessero trasmettere ai loro eredi, o vendere a perpetuità, il quadro, o la statua, mentre il rapporto produttivo che esiste tra l'artista e la cosa, non potrebbe esistere tra questa e l'erede, o il cessionario. Però conviene por mente ad un altro principio, che nasce ugualmente dalla natura delle cose, e respinge ogni identità fra la proprietà dello scrittore e quella dell'artista. Il quadro e la statua hanno una natura esterna, indivisibile. Sono oggetti mobili, a cui il genio può aver date nuove e più belle forme, ma che hanno un'individualità, e che non possono, nello stesso tempo, moltiplicarsi e spargersi in mille mani.

Un libro, per l'opposto, ha due nature diverse; quella intima di opera intellettuale, e sotto questo aspetto, rimanendo sempre lo stesso, può essere moltiplicato all'infinito per mezzo della copia e, più, della stampa. Ha poi una natura esterna, come esemplare, come oggetto mobile, che le arti possono abbellire e rendere prezioso. Sotto questo secondo rapporto, ha un carattere d'individualità, che, quanto al diritto di trasmissione, lo parifica a qualunque altro oggetto materiale. Bisogna distinguere questi due rapporti, e non applicare all'uno le regole che solo convengono all'altro. Se taluno lascia nella sua successione un esemplare di un'opera, la proprietà passa a' suoi eredi e può vendersi a titolo perpetuo; poichè pel possessore e pei di lui successori non è che un oggetto mobile, il quale ha la sua individualità.

L'autore stesso del libro non potrebbe avervi ragione. Ma la sostanza di questo libro a chi appartiene? Del sicuro, a colui che l'ha prodotta. Applicare le istesse regole in ambi i casi, è confondere l'elemento letterario, scientifico, intellettuale, che si manifesta coi segni della tipografia, con questi segni medesimi condensati in un certo volume e sotto una forma particolare. Ma si obbietta: il pensiero reso pubblico può essere copiato, riprodotto, perchè fu

Digitized by Google

emesso. Da ciò si vede, che prima di emetterlo, l'autore ne era l'assoluto padrone, giacchè poteva tacerlo. Quindi consegue, si aggiunge, che poteva alla pubblicazione del medesimo, opporre le condizioni che credeva più convenienti, esempigrazia, lasciare al pubblico il godimento intellettuale, e riservarsi il vantaggio della riproduzione; appunto come il proprietario di un fondo può cedere in parte, e in parte ritenere, i diritti che gli competono sul medesimo.

Ma questo argomento, che è di Pütter e di Kant, dipende evidentemente da un errore. La manifestazione del pensiero non può aver luogo, se non col mezzo di una forma materiale qualunque della parola, della scrittura. Se l'autore vuol far conoscere le sue idee, bisogna che le emetta; emesse una volta, penetrano nelle intelligenze a cui giungono; non già perchè l'autore vi consente, ma per ciò solo che furono emesse.

Non è pertanto possibile far condizioni, non è possibile dare e ritenere il pensiero; nessuno può colla sua volontà dividere ciò che di sua natura è indivisibile.

X.

Che cosa è dunque la *proprietà letteraria?* Qual è la condizione degli autori?

L'espressione, *proprietà letteraria,* abbenchè consacrata dall'uso, è inesatta ed impropria, e non serve che a generar confusione.

Il diritto degli autori, che si vuole con essa significare, viene dagl'Inglesi e dai Tedeschi più giustamente nominato *diritto di copia.* Ciò che finora abbiamo discorso, mostra la verità di quest'osservazione.

Il pensiero di ciascun uomo gli è proprio: ma, una volta emesso, non è più suscettivo di appropriazione. Quindi il diritto di proprietà, nel senso legale di questa parola, potrà applicarsi alla porzione di materia a cui la forma del pensiero fu impressa, cioè al volume; ma non s'intenderà mai del pensiero stesso, o della facoltà di copiarlo, di riprodurlo. L'espressione, *diritto di copia,* rende questo

Digitized by Google

concetto; giacchè separa la primitiva emissione delle idee dalla loro riproduzione, e riconosce nell'autore il diritto di ricavare un vantaggio da questa riproduzione.

Gli autori appartengono alla classe dei lavoratori. E perchè il loro lavoro non riceverebbe, come ogni altro, la sua ricompensa?

Sono le idee che governano il mondo; per esse, l'umanità si perfeziona, la sorte degl'individui s'ingrandisce, l'impero dell'intelligenza si estende sulle forze della natura. Ricompensiamo gli autori; paghiamo un debito veramente sociale. Poco importa, che la produzione delle loro idee, e la facoltà di riprodurle, non sia un oggetto di proprietà. Basta che sia un valore legittimo, un oggetto di pagamento. L'autore ha fatto assai più che creare una cosa appropriabile.

Dotando l'umanità di una nuova combinazione di pensieri, non accrebbe la ricchezza individuale, ma aumentò il tesoro comune delle idee, il nostro serbatoio, a cui tutti possono attingere.

Private un lavoratore qualunque del suo salario, è sempre un'ingiustizia; ma privarne un autore, mentre il bene del genere umano consiste nella più estesa, nella più rapida, nella più completa circolazione delle idee, è la più nera e mostruosa ingratitudine. Per adempiere a siffatto dovere, conciliando l'interesse della società e quello dell'autore, si è generalmente adottato il partito di accordare al medesimo, mentre vive, e per un certo tempo dopo sua morte, ai di lui eredi, il privilegio, esclusivamente ad ogni altro, di stampare e ristampare l'opera sua.

Ma poichè un autore giova a tutti gli uomini, dovrebbe essere da tutti guiderdonato; e i governi di tutti gli Stati, dovrebbero una volta collegarsi, onde il suo privilegio fosse rispettato in ogni parte del mondo incivilito (4).

Nella lezione quinta si trova spiegata la seconda parte dell'articolo 29 dello Statuto, ove è fatta un'eccezione al principio, che proclama la proprietà inviolabile. e si dichiara: che quando l'interesse pubblico legalmente accertato lo esiga, si può essere tenuti a cederla in tutto, o in parte, mediante una giusta indennità, conformemente alle leggi.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE VIII.

(1) Se la proprietà sia di diritto naturale o di diritto positivo, la è una questione che spesso si agita senza che appaia chiaro essersi guardata la medesima sotto tutti i suoi aspetti. Certo, dal punto di vista astratto, cioè di una società i cui membri operino conformemente alle leggi della ragione, la proprietà è fondata sulla natura morale dell'agente ragionevole, il quale ha una sovranità incontestabile sulle cose. Ma nel tempo stesso si può dire ancora, che la proprietà in questo stato è di diritto positivo, giacchè la società degli agenti ragionevoli, in esso, sarebbe costituita con un contratto formale, del pari che essa è per la natura e per la ragione; anzi nella proprietà, qui, l'elemento convenzionale giungerebbe a tal segno, che essendo necessario garantire ad ogni associato i mezzi per raggiungere i suoi fini senza dipendere dagli altri in guisa che la morale sia violata, quando siffatta necessità non vi fosse, gli associati, sicuri ciascuno di sè e degli altri, potrebbero raggiungere lo stesso scopo anche senza la istituzione della proprietà, sarebbero liberi e non cesserebbero di essere giusti formando un'altra convenzione. Accade l'opposto fuori di codesta ipotesi astratta, nel mondo storico che noi conosciamo delle relazioni, in cui non avvi accordo di buona volontà fra i soci ed esiste invece la guerra, la violenza, la frode. Qui, se si vuol essere esatti, bisogna respingere la idea comune che la proprietà sia di diritto naturale, mentre essa è invece piuttosto di diritto positivo. Infatti è manifesto di per sè che l'uomo la trova già costituita tal quale è, quand'egli entra nella umanità con la nascita, costituita cioè con le sue distribuzioni disuguali, con la mancanza di stromenti di lavoro in molti e la impossibilità in essi di procurarseli. Se fosse veramente di diritto razionale, istituzione dettata dalla natura, destinata cioè ad assicurare ad ognuno i mezzi di raggiungere indipendentemente dagli altri il precipuo de' suoi fini; come mai si spiegherebbe tanta disuguaglianza? come mai la natura, la ragione avrebbero fallito lo intento? Checchè si voglia in proposito pensare, il fatto parla da sè, e parla eloquentissimo a tutti coloro che non hanno nella storia perduto, o meglio obliato la coscienza dell'ideale di ragione. Si paragoni quest'ultimo alle condizioni di fatto reali, e si vedrebbe tosto, che il fondamento, storico, od attuale, ch'è lo stesso, del diritto di appropriazione, è la legge, cioè una convenzione più o meno viziata nelle sue forme, più o meno imposta, per quanto d'altronde fosse introdotta per potenti motivi, insomma una convenzione, che è ben lunge ad ogni modo dal sodisfare interamente alle condizioni della natura secondo la ragione.

Digitized by Google

Tale è la origine vera nel mondo reale. Sé non che, preso l'uomo nello stato di guerra in cui trovasi, avendo egli d'altra parte diritto di difendersi, ecco che la proprietà assume di bel nuovo il carattere di un diritto piuttosto razionale naturale, come quello di difesa, anzichè di diritto positivo convenzionale. La indipendenza e la libertà, anche nelle società le meglio ordinate, sono sempre talmente minacciate, che senza della proprietà ne mancherebbe la garanzia; e poichè il diritto di difesa è fondato nella natura e nella ragione, ed è superiore ad ogni convenzione, così le garanzie che ne partecipano, diventano tutte condizioni effettive di questo diritto naturale. È in questo senso, e non altrimenti, che può accogliersi la dottrina generalmente professata, e qui anco dal nostro Autore, che la proprietà non sia di diritto convenzionale, ma di diritto naturale. L'occupazione e il lavoro pongono il proprietario in una situazione analoga a quella che egli avrebbe in una società ideale che incominci, con la sola differenza che nella società ideale non dovrebbero ammettersi le incertezze e le difficoltà, e forse impossibilità, che nel riconoscere il dovere proprio e altrui s'incontrano nella società reale in causa delle abitudini alle idee della ingiustizia in lotta con la giustizia, e in causa delle passioni che ne sono il risultato. Il diritto di difesa non ci vien dato dalla società, nè dalla legge; queste non ci possono dare che la forza per esercitarlo, garantircelo; lo che, in questo riguardo della proprietà, esse fanno col dichiarare, non solo, ma col dare eziandio sanzione efficace e materiale, occorrendo, al principio che la proprietà è inviolabile. Ecco perchè essa può reputarsi in cotal senso naturale piuttosto che convenzionale. V. Renouvier *Science de la morale,* t. II, p. 28-31; libro che non rifinirò mai di raccomandare alla meditazione dei moralisti e dei giuristi, e sopratutto dei giovani, ai quali spesso una buona guida manca, e pei quali questa dovrebb' essere la parte più importante nella istruzione. Ai medesimi parrà forse che questa distinzione fra mondo ideale e mondo reale, che io vado ricordando nelle mie note, sia cosa superflua e senza nessuna influenza, o nessuna legittima sulla risoluzione delle questioni di morale e di diritto.

Io so bene che tale dev'essere la opinione generale, informata a un alto disprezzo delle idee astratte, o all'incontro trabalzata confusamente dallo storico al razionale, e risospinta da questo a quello, persino in una stessa questione, senza che mai trovisi un punto sicuro sul quale fermarsi. Ma pure, per sapere quel che è doveroso in una società dominata da costumi irrazionali, bisogna prima di tutto sapere quale sarebbe il precetto che varrebbe per essa se quei costumi fossero invece conformi a ragione. Di legge di ragione e di dovere non ve n'ha che una: se fosse vero che dovessimo trovarla nelle condizioni imposte dal mondo reale, anzichè in quelle dell' ideale, non si capirebbe mai perchè l'uomo e le società credano nella possibilità di un progresso, e anzi molte volte di averlo effettivamente in qualche parte conseguito. Il progresso accenna ad uno stato di cose che è, in confronto di quel che era, non materialmente o fatalmente, ma dal punto di vista del bene, o del meglio, del quale è in noi la idea.

Ora, per tornare alla questione della origine della proprietà, dato che la proprietà sia nel mondo storico, prima, di diritto positivo, poi, di diritto natu-

Digitized by Google

rale come altra delle funzioni della difesa, si scorge da sè, che per progredire, per ottenere lo stabilimento di un regime economico sempre più rispondente alla idea del meglio, è necessario considerare questo meglio in relazione col concetto vero della origine astratta della proprietà stessa. Ciò ne condurrà a vedere, come siano sogni e circoli viziosi tutte le pretese soluzioni della così detta questione sociale, ove non partano dalla riforma della educazione morale delle società.

(2) La proprietà dei Corpi morali è una formula ammessa nell'uso, ma inesatta in relazione col principio che domina questa materia. La proprietà è per essenza sua individuale, personale, istessamente come tutti i diritti: i così detti diritti sociali non sono che potestà per lo esercizio di funzioni a garanzia dei diritti individuali; e la stessa proprietà dei Corpi morali altro non può significare tranne che la negazione in sè del diritto di proprietà e la affermazione della comunione dei beni relativi. Qui la Corporazione non ha, come tale, un cosiffatto diritto; chè basta che la legge dissolva la Corporazione, perchè manchi con ciò il subietto fittizio del diritto; e la società generale, lo Stato, che con la legge dà vita ed effetti legali alla finzione, alla sua volta anch'essa, acquistando quella proprietà per cotal modo, non può dirsi che acquisti essa come persona a sè il diritto di proprietà, giacchè in vero il subietto di questo diritto si risolve ancora in ciascuno dei membri della società comune.

Se queste idee fossero da tempo il patrimonio generale delle menti, parrebbe impossibile che sul così detto diritto di incameramento dei beni ecclesiastici e delle corporazioni in generale si avesse osato controvertere seriamente anco dagl'imparziali. Il fatto è, che quando la concessione od il mantenimento del corpo morale si fan dipendere dalle condizioni che il concedente dissolvendolo acquisti il potere di disporre dei beni del corpo medesimo, nessuno può avere di che lagnarsene. Gl'individui soltanto possono essere proprietarii; cessata la finzione del Corpo morale proprietario con la distruzione di esso corpo, i beni potevano tornare agl'individui che n'erano membri se essi si fossero stipulata in proposito la necessaria riserva; in caso contrario, no, perchè in allora accettarono come un patto la condizione stabilita dalla legge.

(3) Contro i *brevetti d'invenzione* oggidì si è svegliata una specie di ostilità, che ha richiamato molti a studiare di bel nuovo la questione della convenienza di mantenerli, e, mantenendoli, come regolarli, procurando possibilmente di ottenere che gli Stati in proposito accettino norme comuni. Il tempo nostro è tutto improntato da un carattere d'internazionalità, che si può dire affatto proprio di lui nel grado elevatissimo a cui si può ravvisare nelle tendenze e nelle opere comuni. Da ultimo, lo scorso anno appunto, a Vienna, durante la esposizione universale, venne radunato un Congresso, che dovea essere internazionale, senza che potesse però riescire effettivamente tale, nello intento di studiare il valore delle pretese del movimento contro i brevetti (*Anti-Patent-Bewegung*). Veggansi sulle risoluzioni del medesimo l'articolo di Lyon-Caen nella *Revue critique de législation*, 1873; gli *Annales de la propriété industrielle* etc. 1873, fasc. 12, art. 2081; Rosmini nel *Monitore dei tribunali* di Milano 1874, n. 12. E per le notizie e per lo studio della questione, questione

Digitized by Google

d'interesse *assolutamente universale*, come la disse Rolin-Jaequemyns, vedansi nella *Revue de droit international*, ann. 1869, 1870, i varii scritti di quest'ultimo, di Rivier e di altri, nonchè del grande specialista Matile, di Washington, giudice esaminatore dei brevetti d'invenzione al tribunale federale degli Stati Uniti, e in particolare la di lui lettera, *ibid.* an. 1870, p. 158 e segg.

(4) Conforme alla opinione dell'Autore è quella di molti giuristi, che considerano infatti come inesatta la espressione *proprietà letteraria*. Anche la nostra legge adopera la denominazione di *diritti d'autore*. Di tanti scritti, quello che per lucidezza e forza di argomentazione si faccia leggere forse più volentieri di ogni altro, è la ben nota lettera di Manzoni al Boccardo. Vedasi pure la bella monografia del professor Todde. È strano che si chiami proprietà un diritto che non dà il massimo, l'essenziale diritto a chi ne gode, di *rivendicar* la cosa su cui la proprietà cade presso chiunque si trovi: nè può, nè potrà mai attribuirgli tale diritto per la natura stessa dei fatti che ne formano la ipotesi. Testè l'avvocato Amar ha pubblicato un'opera apposita sui *diritti degli autori di opere dell'ingegno*, 1 vol., Torino, Bocca, 1874, che merita di essere consultata per la teoria e per la pratica. In essa trovansi indicati quasi tutti gli scritti, italiani e francesi, più o meno reputati, sulla materia. È un libro che è poi specialmente utile nella pratica, perchè tien conto delle principali convenzioni internazionali stipulate per proteggere i diritti di autore.

Digitized by Google

LEZIONE IX.

DELLA STAMPA

I.

« La stampa sarà libera, ma una legge ne reprime gli abusi ». Così sta scritto nell'articolo 28 dello Statuto.

Con questo articolo, la causa della stampa è fra noi giudicata, e giudicata irrevocabilmente; imperocchè nessuna legge potrebbe mai ristabilire la censura, o decretare altra misura preventiva, che ne inceppassero in qualche modo la libertà. Al legislatore non è lasciato che la repressione degli abusi. Egli ha diritto e dovere di definire questi abusi, a norma delle regole generali di diritto, e di applicarvi una pena proporzionata. Quanto al resto, è privo assolutamente di ogni facoltà, come lo è il governo, o, vale a dire, il potere esecutivo.

Quest'ordine di cose ha destato e desta molta antipatia. Chi può enumerare le declamazioni e le grida che si son fatte e tuttodì si fanno contro la libertà della stampa? Alcuni veggono in essa un attentato alla religione; altri una sentina di mene rivoluzionarie: chi vi scorge una scuola di mal costume, chi l'instrumento delle più abiette passioni. E siffatte cose si dicono arditamente, non solo nelle assemblee, nelle scritture, ma ben anche sui pergami. Dunque, stando a questi predicatori, lo Statuto, proclamando la libertà della stampa, avrebbe gittato il disordine, versato sulla società il vaso di Pandora.

Credo, o signori, avervi già mostrato con quanta franchezza e indipendenza io giudichi la Costituzione che ci governa. Voi mi avete udito criticarla, quando la mia coscienza me la facea vedere, non assumere quei principii di eterna ragione, che devono dominare

Digitized by Google

ogni cosa morale e sociale; ora la coscienza mi comanda di assumerne la difesa.

II.

E primieramente, o signori, la libertà della stampa è uno fra i diritti naturali dell'uomo in società. Lo Statuto non potrà dunque darlo nè toglierlo, ma solo riconoscerlo e sanzionarlo. Perciò, ancora, non può il legislatore sopprimerlo. Ristabilire la censura, sarebbe menomar lo Statuto, che ha per oggetto di garantire quei diritti. Si nega però l'antecedente di questo *entimèma*.

I diritti naturali, dicesi, ci vengono immediatamente da Dio. Li ricevemmo da lui in tutta la loro pienezza e bastanti a se stessi; così vogliamo muoverci e ci moviamo, parlare e parliamo, senza che l'uomo nulla abbia ad aggiungervi del suo. Ma la libertà della stampa non ci viene, altrimenti da Dio: essa dipende da un'invenzione umana. Certamente, si soggiunge, il pensiero ha un'indole comunicativa, perchè l'essere a cui fu dato non dee viver solo: ma da ciò non viene, che tutti i mezzi artificiali di comunicarlo abbiano la stessa origine e sieno della stessa natura. Tutto, d'altronde, dimostra, che la stampa non è punto essenziale per gli uomini. Vi ebbero tempi in cui non si conosceva: che sarebbe accaduto se Guttemberg non la scopriva? Forse la società civile avrebbe difettato di alcuno de' suoi elementi? I popoli dell'antichità non furono liberi, quantunque ignorassero la stampa?

Ma questi ragionamenti, comunque speciosi, son vani, e a persuadersene basta osservare, col signor Hello, che il vizio loro consiste nel dare al diritto naturale una significazione troppo ristretta. Gli avversarii si vanno figurando uno stato naturale dell'uomo al di fuori e senza della civiltà. Ma è forza, invece, ammettere il principio contrario; convien dire, che la civiltà è in natura, perocchè l'uomo di sua natura è perfettibile. Quindi tutti i mezzi, onde il genio dell'uomo si giova per migliorare le sue facoltà intellettuali, appartengono al diritto naturale. Questi ulteriori perfezionamenti sono la materia d'un lavoro lasciato dalla provvidenza all'essere, cui fu concessa la facoltà di potersi perfezionare. Ammetterò che il

Digitized by Google

pensiero, e la parola siccome mezzo di manifestarlo, facciano un tutto completo, il quale basta rigorosamente a se stesso: ma punto non dubito affermare, che se l'uomo aggiunge alla parola la scrittura che la fissa, e la stampa che la diffonde; se procura a quel dono celeste la durata e l'estensione che gli mancano, queste aggiunte non sieno nella natura. L'invenzione della stampa ha sviluppato un diritto omogeneo agli altri che sono dichiarati e guarentiti dallo Statuto. Non si potea, dunque, senza inconseguenza e senza ingiustizia, pretermettere nel Codice che promulgava le pubbliche libertà.

A questa prima e potentissima ragione, altre non meno concludenti si aggiungono, che anche sotto il rapporto politico assolvono da qualunque rimprovero l'articolo 28 dello Statuto.

III.

La stampa si propone e consegue tre fini distinti: 1° illuminare la pubblica opinione sui fatti che deve giudicare; 2° illuminarla sulla legge, secondo cui devono essere giudicati; 3° servir di organo alla manifestazione di quest'opinione.

Essa somministra, ad un tempo, i documenti, il testo della legge, e la sentenza. Essa è, ad un tempo, la causa e l'effetto, la luce e la parola, l'alimento e la vita della pubblica opinione. Nessun trovato degli uomini esercitò mai sì possente influenza sullo sviluppo della società. Molti abusi, che lo stesso cristianesimo non avea potuto estirpare, molti errori, che per secoli avevano pacificamente regnato sullo spirito umano, dovettero cedere agli sforzi irresistibili di quest'arme novella; magnifico dono, che il pensiero ha ricevuto dalle mani dell'industria.

Gli avversarii della stampa non negano questa verità, ma pretendono di non condannarne che gli abusi, ed egli è appunto nell'esagerare questi abusi che pongono ogni loro studio.

Su questo terreno, adunque, il legislatore era ed è chiamato a discutere la quistione.

Una considerazione generale si presenta per la prima, ed è che i benefizii derivanti dalla stampa sono quasi tutti negativi, mentre

Digitized by Google

i suoi abusi sono positivi. Il bene che essa fa, altro, sovente, non è, se non il male che previene. Ma appunto, perchè lo previene, non possiamo conoscerlo, apprezzarlo, paragonarlo al male che produce: questo, al contrario, si manifesta con danni palpabili, che si possono enumerare e ponderare. Siffatta circostanza dà sempre agli avversarii della stampa un vantaggio apparente sovra i suoi difensori. Sembra che i primi abbiano per loro i fatti, mentre i secondi non oppongono che semplici ragionamenti.

Io non voglio negare nè la realtà, nè, soprattutto, la possibilità degli abusi: ma, dapprima, fra questi avvene alcuni che si possono togliere con mezzi diretti, senza togliere alla stampa il grado di libertà che debbà avere. Di questo novero è la diffamazione, contro la quale emanarono dappertutto leggi repressive. Questo delitto può commettersi senza il soccorso della stampa; se il mezzo, che essa somministra per ciò, è di tutti il più pericoloso, sarà questa una ragione per reprimerne l'uso con pene più severe, non per paralizzare, nell'interesse di alcuni, un mezzo di garanzia tanto utile all'intera società.

Ma, del resto, non è già contro la diffamazione che declamano con maggior forza gli avversarii della stampa, sibbene contro la pubblicazione inesatta o intempestiva, contro la critica ingiusta ed astiosa degli atti governativi, o contro l'espressione di opinioni, che essi credono erronee, immorali, o pericolose. Disgraziatamente, la maggior parte dei mezzi, che possono adoperarsi, e vengono generalmente adoperati, onde prevenire siffatti inconvenienti, sono od assolutamente inefficaci, o proprii a rendere ancor più pericoloso un male che non è dato impedire.

Infatti, che farete voi per correggere e frenare la stampa? Si è ricorso, è vero, a leggi repressive; anzi sono esse indispensabili: ma non evvi chi non conosca la loro insufficienza in molti casi. Ciò che non si dirà esplicitamente, chiaramente, si potrà dire in modo implicito, darlo ad intendere, insinuarlo nella mente dei leggitori. Confiderete voi ai giudici il potere esorbitante di condannare tutto ciò che sembrerà loro presentare un senso riprovevole? Risusciterete i processi di tendenza, inventati in Francia sotto la Ristaura-

Digitized by Google

zione? Ma allora la stampa sarà interdetta; non reprimerete la licenza, ucciderete la libertà. Se proibite agli scrittori di pubblicare su certi fatti e su certe questioni un'opinione contraria a quella del governo, voi confessate che questa non può reggere alla discussione. Il legislatore terrebbe un discorso ben singolare, se dicesse: siccome questo principio è incontestabile, così non permetto che sia contestato; siccome è fuori d'ogni dubbio, così non consento che si revochi in dubbio. Ma se il principio, di cui si tratta, è incontestabile, che avete voi a temere dalla discussione? E se avete ragione di temere, ov'è il vantaggio d'una proibizione, che impedirà alla verità di farsi strada?

IV.

I mezzi indiretti, di cui si suole far uso, per sopperire alla insufficienza delle leggi repressive, conducono a conseguenze non meno dannose. Esigendo una cauzione dai giornalisti, e sottoponendo i giornali alla formalità dispendiosa del bollo, altro non si fa che assicurare il monopolio della stampa ad alcuni individui, e si perde così il vantaggio grandissimo, che la libera concorrenza non manca mai di procurare, vale a dire, di ottenere i migliori prodotti possibili al minor prezzo possibile. Il monopolio della stampa diventa, nelle mani di coloro che lo esercitano, un'arma formidabile; e quest'arma non serve al paese, ma ai partiti; allora non è più l'opinione che sia potente per la stampa; è la stampa che diviene potente sulla opinione. Allora soltanto gli uomini di Stato, gli scrittori più in voga maneggiano quest'istrumento e se ne valgono per giungere a quel fine particolare cui aspirano la loro, ambizione, o le viste dei partiti da cui sono stipendiati. Dall'altro lato, osserviamo in quale differente posizione, sotto il regime di leggi restrittive, si trovino gl'interpreti delle opinioni protette e quelli delle opinioni proscritte. I primi non ispirano veruna confidenza. Sono, si va dicendo, uomini compri, retrogradi, ministeriali: e atteso il discredito in cui caddero, veggono rigettate, derise le loro opinioni anche le più giuste, le loro opinioni anche le più vere. Gli altri, al contrario, hanno la simpatia generale, sono stimati quai martiri; perocchè sfidano il disfavore e

Digitized by Google

la persecuzione onde pubblicare ciò che riguardano come verità. Il loro ingegno, inspirato dagli ostacoli stessi che gli sono frapposti, arriva ad un'altezza raramente toccata dai loro avversarii. Essi sono appassionati, patetici, mentre questi riescono con fatica ad esser chiari e corretti. Essi commuovono, trasportano, infiammano i lettori, mentre gli altri appena appena riescono a convincere. Sotto il regime di una libera concorrenza gl'interpreti delle opinioni protette non rivestono alcun carattere ufficiale, e sostengono una lotta, in cui le armi sono uguali: ogni opinione avendo il suo rappresentante, gli scrittori della opposizione si dividono, e questa divisione indebolisce l'opposizione stessa. L'opinione, modificata in diverse maniere sopra una folla di questioni, se è più potente per l'interesse generale, lo è meno assai pei partiti.

Finalmente, le leggi restrittive mettono il governo nella impossibilità di conoscere lo stato dell'opinione pubblica e la forza de' varii partiti. È follía immaginarsi, che per isradicare un principio basti impedirgli di prodursi in articoli di gazzette. Le convinzioni acquistano un'energia proporzionata agli ostacoli che loro vietano di manifestarsi; e per ciò che spetta alla propagazione delle cattive dottrine, se è trattenuta fino ad un certo punto dal difetto dei mezzi di pubblicità, è, per altra parte, resa più facile dall'assenza di una discussione contradittoria. Il veleno si insinuerà in secreto, è vero, ma non si troverà in alcuna parte l'antidoto.

V.

Il mezzo più logico insieme ed efficace, per impedire gli abusi della stampa, sarebbe la censura preventiva. Ma questa non vien sola, e suppone un sistema di garanzie, non già per prevenire gli abusi del potere, ma per favorirli ed esimerli da qualunque responsabilità legale o morale. La censura, presso un popolo che abbia conservata qualche libertà, e la cui opinione possa in altri modi manifestarsi, non farebbe che inasprire gli animi, e renderli più ostili al governo. La censura è impossibile in un paese costituzionale, sotto un governo rappresentativo.

Digitized by Google

Che c'insegna l'esperienza degli Stati, in cui la stampa fu ed è più libera? C'insegna, che i suoi abusi diventano meno possibili ed infine innocui, a misura che si rendono più facili e più frequenti. Il veleno si neutralizza e si dissipa da se stesso. Ci avvezziamo alle menzogne, alle ingiurie, alle sciocchezze, come ci avvezziamo agli incomodi di un clima, o di una località. Coloro che non sono vissuti sotto un tale regime, durano fatica a credere quanto poca influenza la cattiva stampa eserciti sull'opinione delle masse e sul destino degli uomini pubblici. Vi sia di esempio il più gran cittadino di cui la moderna istoria faccia menzione, Giorgio Washington. Sul finire della prima sua presidenza, egli era fatto segno agli oltraggi, ai sarcasmi quotidiani dei giornali anti-federalisti, vale a dire della maggior parte fra le gazzette americane. Giammai la calunnia e l'insulto furono in tanta virulenza prodigati; e si sa che sgraziatamente il grand'uomo non vi era insensibile. Sul più forte di questa tempesta ei si condusse alla sua terra in Virginia. Ora il suo viaggio non fu che un'ovazione continua. Dappertutto archi di trionfo, luminarie, banchetti lo attendevano; dappertutto il popolo gli si affollava d'intorno e accoglievalo con entusiasmo; e dappertutto fu salutato coi nomi di padre della patria e di liberatore dell'America.

VI.

È un errore, che la stampa libera turbi gli Stati. Dov'è più libera la stampa che in Inghilterra? Eppure il suo governo fu sempre uno dei meglio fondati. In Prussia, sotto il regno più brillante di questa monarchia, la libertà della stampa era illimitata. Federigo II, durante quarantasei anni, non fece mai uso della sua autorità contro veruno scrittore, o contro veruno scritto, e la tranquillità del suo regno non fu punto alterata, benchè fosse agitato da guerre. E questo avviene, perchè la libertà infonde la calma nei cuori e guida gli animi a ragionare. Ne sia prova ciò che accadde dopo la morte di Federigo. I ministri del suo successore credettero di dovere adottare una diversa condotta: quindi nacque un fermento generale. Gli scrittori entrarono in una certa lotta colle autorità: furono protetti dai tribunali; e se le nubi che si sparsero su quest' orizzonte,

Digitized by Google

pria sì pacifico e sereno, non iscoppiarono in procella, fu solo perchè le restrizioni medesime, che vennero imposte alla manifestazione del pensiero, ritraevano dalla saviezza del gran Federigo, la cui ombra magnanima parve ancora vegliare sulla Prussia. Si rendeva omaggio alla libertà delle opinioni nei proemii di quegli stessi editti che erano destinati a reprimerli, e le misure proibitive erano raddolcite dalla tradizione della libertà.

Ancora una volta: noi non intendiamo nè porre in dubbio, nè giustificare gli abusi della stampa: soltanto vogliamo dire, che in questa materia, il male e il bene sono siffattamente insieme confusi, che riesce impossibile separarli, e non è dato sopprimere la sorgente dell'uno, senza sopprimere la sorgente dell'altro.

Finirò su questo punto, coll' elegante paragone che fa, al nostro proposito, un illustre pubblicista ginevrino. « Le fleuve, dont l'eau vous est nécessaire, charrie en même temps du limon et des ordures: ferez-vous combler son lit, ou dessécher la source qui l'alimente? Non, sans doute; mais vous ouvrirez des canaux, vous pratiquerez des dégorgeoirs, vous creuserez des étangs où l'onde, devenue tranquille, puisse déposer les matières impures, dont elle est souillée. Employez le même procédé pour la presse: instruisez le peuple: donnez à la publicité d'instruction toute l'extension dont elle est susceptible, et aux diverses nuances de l'opinion tous les moyens possibles de se faire connaître: ce sont là les dégorgeoirs et les étangs, où le mensonge et l'injure se sépareront de la vérité et de la raison; c'est là que se trouvera le véritable préservatif contre les abus de la presse, le seul, du moins, qui soit capable de neutraliser le mal, sans empêcher le bien ».

Queste, se non andiamo errati, dovettero essere le ragioni che mossero l'augusto fondatore dello Statuto a proclamare la libertà della stampa. Egli ha veduto, che l'opera sua sarebbe rimasta imperfetta, se non n'era raccomandata la tutela e la difesa alla pubblica opinione; ed ha veduto che, senza libertà di stampa, questa opinione non potea nè conoscersi, nè avere l'influenza che le è dovuta. Certo non isfuggirono al suo senno gl'inconvenienti della grande istituzione, ma ben si avvide che la di lei mancanza era un

Digitized by Google

male peggiore. Malgrado ciò, l'opera sua fu ed è biasimata da tutti coloro che cercano le tenebre, e non son pochi; ma amici delle tenebre non sono che gli operatori del male. *Qui male agit, odit lucem.*

VII.

Il principio della libertà della stampa e l'esclusione della censura vanno soggetti ad una eccezione. « Tuttavia, dice il citato articolo 28 dello Statuto, le bibbie, i catechismi, i libri liturgici e di preghiere non potranno essere stampati senza il preventivo permesso del vescovo ». Questa disposizione, la cui convenevolezza, presso una nazione cattolica, riesce evidentissima (1), è desunta da un decreto di Napoleone de' 7 germinale anno 13, ove all' articolo 1 è stabilito: « Les livres d'église des heures et prières, ne pourront être imprimés ou réimprimés que d'après la permission donnée par les évêques diocésains ».

Su questo articolo nacque in Francia una singolare questione, intorno alla quale faremo alcune parole, perchè potrebbe essere rinnovata fra noi. Il diritto di accordare, o ricusare il permesso per la stampa di libri di Chiesa, è esso assoluto? Il permesso s' intende accordato ai libri, ovvero ai librai ed editori? I vescovi debbono considerarsi come proprietari di questi libri in guisa che possano scegliere quell'editore che più loro conviene, ad esclusione di tutti gli altri; e questo editore avrebbe egli diritto d'impedire agli altri tipografi di stamparli e di venderli? Parecchi vescovi si fecero a difendere l' opinione affermativa: ma queste loro pretensioni furono rigettate da un avviso del Consiglio di Stato in data del 15 giugno 1809, ove fu dichiarato: « Que le décret du sept germinal an treize, n'a point entendu donner aux évêques le droit d'accorder un privilége exclusif à l'effet d'imprimer ou réimprimer les livres de cette nature ». Malgrado ciò, non si tennero per vinti, e vollero sperimentare le loro opinioni innanzi ai tribunali. Anche qui soccombettero, e un decreto della Corte di cassazione, reso li 28 maggio 1836 sulle conclusioni del signor Dupin, pose fine alla controversia.

Digitized by Google

Ognuno ravvisa tosto la giustizia di così fatte decisioni. Il diritto dei vescovi sui libri suddetti non può essere che un diritto di alta sorveglianza, di esame e di censura, stabilito nell'interesse generale della religione e del culto. Quindi, l'esercizio di tale diritto deve essere scevro da ogni considerazione di persone, da ogni idea di speculazione privata, da qualunque restrizione che non avesse per unico scopo la stampa e la vendita di libri completamente ortodossi. Per altra parte, che dice l'articolo 28 dello Statuto? « Le bibbie, i catechismi, i libri liturgici e di preghiere non potranno essere stampati senza il preventivo permesso del vescovo ». Son dunque i libri, che devono essere autorizzati, senza alcun riguardo alla persona degli editori, o librai. Se la legge avesse voluto conferire ai vescovi il diritto di scegliere e designare gli editori dei libri di chiesa, ad uso della loro diocesi, si sarebbe spiegata con ben altre espressioni.

Da ciò derivano due conseguenze: 1ª che il diritto di sorveglianza e d'inspezione, competente ai vescovi, sui libri di chiesa, dipende dal loro carattere episcopale; per la qual cosa non possono concedere ad una o più persone, esclusivamente ad ogni altra, il diritto di stamparli, o di venderli; 2ª che gli editori dei libri di chiesa debbono, bensì, sottomettersi a quanto dispone l'articolo 28 dello Statuto, domandando ai vescovi il permesso di farne la stampa, o ristampa, ed offerendo di depositare il manoscritto; ma i vescovi non possono ricusare il permesso, allorquando i manoscritti sieno ortodossi. Che se il rifiuto si facesse senza motivo legittimo, l'editore, il quale provvedesse alla stampa, uniformandosi del resto alle leggi e regolamenti, non commetterebbe delitto alcuno.

Tale è l'intelligenza che fu data in Francia al decreto dei 7 germinale anno 13; tale è quella che ci sembra doversi dare all'articolo 28 del nostro Statuto, e che è conforme a quanto inculca la Sinodo tridentina nella sessione quarta: « Ipsa vero huiusmodi librorum probatio in scriptis datur, atque ideo in fronte libri vel scripti vel impressi authentice appareat: idque totum, hoc est probatio et examen, gratis fiat, ut probanda probentur et reprobentur improbanda ».

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE IX.

(1) La restrizione dell'articolo 28 dello Statuto, che all'Autore sembra di una convenevolezza evidentissima in una nazione cattolica, non pare poi tanto facile di giustificare. L'Italia è certo, come si suol dire, una nazione cattolica, anzichè protestante, o altro. Ma se lo Statuto non s'ingerisse cotanto nella materia religiosa con l'articolo 1° che assegna allo Stato una religione propria, e appunto la cattolica, tollerando appena le altre, se in una parola non contenesse quell'articolo, omai caduto in desuetudine come contrario ai principii liberali fattisi più larga strada nel paese dopo il 1848, con quale ragione, o motivo, si spiegherebbe il precetto della legge, che i libri di Chiesa non possano essere stampati senza il preventivo permesso del vescovo? Che un *popolo* professi generalmente una credenza religiosa piuttosto che un'altra, ciò non vuol dire che lo *Stato* la professi anche lui, nè che il debba. E poi che, come si deve convenirne, lo Stato non deve avere una religione, non si capisce poi perchè esso abbia a limitare la libertà dei cittadini nella stampa e diffusione dei libri ecclesiastici e far esso le spese all'autorità religiosa, servirle esso di stromento per la censura preventiva di libri siffatti, mentre d'altra parte respinge per sè qualunque censura preventiva sulle pubblicazioni che toccano argomenti di politica e di diritto. La incoerenza sarebbe dunque palmare; e se incoerenza in fatto non v'è per lo Stato nostro, ciò dipende non già dall'essere gl'Italiani una nazione cattolica, ma dal trovarsi in quello l'articolo primo già mentovato, il quale, dappoichè trovasi ridotto a lettera morta, non può dare, nè dà appoggio infatti, alla tesi di chi volesse ancora oggidì muovere reclami al potere, o anche introdurre azioni giudiciarie, per ottenere la pratica applicazione della censura ecclesiastica circa i libri di Chiesa.

L'Autore, parlando in seguito del potere di ricusare il permesso, stabilisce che se il rifiuto fosse dato senza motivo legittimo, l'editore stampando non commetterebbe delitto. E perchè questo? Egli non lo dice, ma par risultare da ciò, che egli implicitamente qui nega al potere ecclesiastico la competenza di giudicare della ortodossia dei manoscritti e l'attribuisce invece al potere laico. Nel che egli non può essere disapprovato certamente di fronte ai principii, quantunque la lettera dello Statuto ne possa far dubitare. Ma, posto ciò, si vede subito a che si riduca la restrizione della libertà di stampa contenuta nell'articolo 28; si riduce a un precetto incompetente per lo Stato diretto alla protezione della Chiesa, e d'altra parte, e perciò stesso, necessariamente rimasto sprovvisto di sanzione.

Digitized by Google

LEZIONE X.

DELLA STAMPA.

Dobbiamo ora parlare della legge sulla stampa, che Carlo Alberto pubblicava li 26 marzo 1848, ed è tuttavia in vigore.

I.

Due ordini di disposizioni si contengono in questa legge: le une di polizia sulla stampa in generale e sul giornalismo in particolare; le altre penali propriamente dette, che si applicano ai delitti morali. Di esse, alcune sono proibitive, altre repressive. Proibitive diconsi quelle che vietano l'uso della stampa, a riguardo di certe materie; repressive quelle che ne puniscono l'uso, quando fu colpevole, cioè quando verificossi un abuso. Questo secondo ordine, nel quale rientrano certi obblighi, a cui furono assoggettati i giornalisti, appartiene unicamente ai nostri studii, perchè tocca il diritto costituzionale, in quanto trattasi di vedere se si esigesse dalla libertà qualche sacrifizio che non fosse necessario, e in qual modo, nel caso di delitti, siasi stabilita la responsabilità.

II.

Cominciamo dalle disposizioni proibitive.

Non può esistere il diritto di dir tutto, come non esiste quello di far tutto.

Vi hanno certe cose, di cui non è necessario attendere la pubblicazione per condannarle, ma che sono anticipatamente condannate, perchè non possono generare che male. La legge è, dunque, in diritto di proibirne la pubblicazione; e sarebbe stoltezza pretendere, che

Digitized by Google

perciò venga offesa la libertà, a meno che non si voglia confonderla colla licenza.

Quanto alle persone, egli è difficile che la legge possa interdire a qualcheduno di pubblicare i proprii pensieri. Tuttavia troviamo nell'articolo 201 del Codice penale francese un esempio di cosiffatta proibizione (1).

Esso vieta ai ministri del culto la censura e la critica delle leggi, o degli atti governativi, nelle loro pastorali, cioè nell'esercizio del loro ministero; e se contravvengono, li punisce col carcere da tre mesi a due anni. Ognuno vede con quanta ragione così si statuisse. I ministri del culto, che sono cittadini, possono, senza dubbio, al pari d'ogni altro, esprimere le loro opinioni politiche, ma debbono usare di questo diritto nella guisa che ne usano tutti gli altri, non in faccia all'altare. Quando essi distribuiscono il pane della parola, debbono sollevare i fedeli a regioni, ove non giungono i miseri interessi mondani. La legge, nell'interesse medesimo della libertà, non deve tollerare, che i regolatori della fede religiosa presentino, come altrettanti articoli di fede, le idee del partito cui prediligono. Noi non abbiamo scritta espressamente nelle nostre leggi questa proibizione; ma essa, per necessità, risulta dai rapporti naturali che passano tra lo Stato e la Chiesa. Quel pastore di anime, che nelle sue encicliche o circolari si permettesse, esempigrazia, di vituperare lo Statuto, non andrebbe ora fra noi soggetto ad alcuna pena, perchè nessuna ne fu stabilita; però non mancherebbero mezzi legali per reprimere la sua imprudenza, e l'appello chiamato *come di abuso* sarebbe uno fra questi. Se ne è fatta, non ha molto, l'esperienza: e ben sel sanno Franzoni e Marongiu.

III.

Sonovi certi fatti, di cui ella è giusta e legittima cosa impedire la pubblicità. Così l'articolo 11 della citata legge interdice la pubblicazione degli atti d'istruttoria criminale, o dibattimenti pubblici, per causa d'insulti o d'ingiurie, nei casi in cui la prova dei fatti infamanti non è permessa dalla legge. Sarebbe, difatti, incongruo

Digitized by Google

permettere la pubblicità di un fatto, in cui la pubblicità stessa è il male che conviene reprimere. Dallo stesso principio dipende l'articolo 10, il quale vieta la pubblicazione dei dibattimenti, davanti ai magistrati o tribunali, che abbiano luogo a porte chiuse.

Qui il danno, il pericolo della pubblicità risulta in certo modo dalla reiudicata, e sarebbe contradittorio che il pubblico potesse leggere ciò che non può ascoltare. Un'eccezione analoga dovrebbe essere adottata per le deposizioni dei testimoni, citati nei giudizii criminali (2). La legge vuole, che eglino sieno intesi separatamente gli uni dagli altri, onde non facciasi luogo a fraudolenti concerti; ma quando i dibattimenti si prolungano per varii giorni, le gazzette fanno conoscere ai testimonii da esaminarsi le dichiarazioni di quelli che già furono esaminati; e le cautele della giustizia sono rese inutili dalla pubblicità.

IV.

A questo genere di leggi si riferisce l'articolo 24, il quale sottrae dal campo della discussione l'inviolabilità del diritto di proprietà e la santità del giuramento, e vieta l'apologia dei fatti, qualificati crimini, o delitti dalla legge penale. Ma in qual senso si debbono intendere siffatte proibizioni, concepite, è d'uopo confessarlo, in termini tanto vaghi ed equivoci da far nascere in ogni scrittore la paura da cui fu preso il lepre di La Fontaine, che « quelque inquisiteur n'enterpretât à cornes la longueur de ses oreilles »? Certo, o signori, nonostante questo articolo il principio della proprietà potrebbe essere il subbietto di ricerche teoriche. Saint-Simon, Fourier, Owen, se rivivessero tra noi, potrebbero, senza contravvenire alla legge, abbandonarsi ai sogni della loro brillante immaginazione. Certo, è permesso d'investigare se il diritto di proprietà dipende dalla legge naturale, ovvero soltanto dalla legge civile; e, adottando quest'ultimo sistema, trarne tutte le conseguenze. Ma vi sono dei limiti, che non si saprebbero oltrepassare. Colui che apertamente predicasse il disordine, che evocasse il fantasma delle leggi agrarie, col disegno di mettere a soqquadro la società, colui

Digitized by Google

sarebbe contemplato dalla legge e dovrebbe essere, a norma di essa, punito. Dicasi lo stesso, rispetto al giuramento. Non si potrà forse considerare questa solennità, come illusoria ed incapace a produrre i vantaggi che il legislatore se ne riprometteva? Non potrà taluno chiederne la soppressione, tanto nelle materie giudiziali, quanto nelle politiche? Nelle prime, perchè chi si mostrò disposto a mentire, mentirà anche sotto la religione del giuramento; nelle seconde, giacchè per gli uomini coscienziosi può formare ostacoli all' esercizio di un diritto di sovranità, e per gli altri, che sono la massima parte, non è che una insignificante cerimonia. In questo modo non si offende il giuramento; si è il disprezzo alla sua santità, la negazione della sua forza obbligatoria, che l'articolo 24, a tutta ragione, proibisce. Nè dissimile è l'interpretazione, che essa deve ricevere in quella parte, dove interdice l'apologia di quei fatti, che sono dichiarati crimini, o delitti dal Codice penale. Io non penso, che con ciò siasi voluto esimere dalle critiche della filosofia la legge penale, sebbene queste critiche non possano farsi, senza dire che ella punisce troppo severamente, o non doveva assolutamente punire; nel quale ultimo caso, è forza fare l'apologia del fatto che qualificavasi di delitto. Non è possibile supporre, che il legislatore abbia voluto impedire di chiedere, in termini misurati e decenti, la riforma delle leggi. Egli intese, del sicuro, parlare di quell' apologia del delitto, che viene accompagnata dalla provocazione, che è mezzo ed incitamento alla consumazione del medesimo (3).

V.

Il signor Hello figura il seguente caso.

Sorge una guerra, una fiera guerra, minacciosa per le istituzioni e l'indipendenza di un paese, la quale esige che si radunino a difesa tutte le sue forze, fisiche e morali. L' esercito è in campagna; ma al di dentro si agitano le fazioni, certe fazioni senza patriottismo, senza principio, senza pudore, dalle quali si dee temere ogni male, ogni eccesso.

Quale sarà, durante siffatta crisi, il regime della stampa? Chiunque converrà, di leggieri, che la legge può imporre il silenzio in-

Digitized by Google

torno alle operazioni militari: ciò che legittimamente può farsi in un interesse ordinario, esempigrazia, in occasione di un processo criminale, a maggior ragione si può fare quando ne va della pubblica salute. Ma un sistema semplicemente proibitivo potrà ritenersi sufficiente? « Les moyens d'intimidation, risponde l'egregio pubblicista, n'agissent pas sur les factions politiques; il n'a rien pour balancer chez-elles la grandeur de leur intérêt et la chance de trouver dans le succès l'impunité et le pouvoir: même quand'il s'arme de ses plus terribles ménaces, n'a encore de sanction que dans l'application d'une peine après le crime. Le crime que les lois ordinaires attendent avant de sévir, n'occasionne qu'un désordre partiel, et n'est pas mortel à la société toute entière; ses effets sont réparables; la vie sociale n'en continue pas moins, et la peine qu'il subit plus tard, produit le double effet de l'expiation et de l'exemple. Mais un crime qui se commet en avertissant l'ennemi, en divulguant le secret des opérations, en détruisant chez ceux qui exécutent toute confiance dans ceux qui commandent; un crime, dont le résultat possibile est de compromettre l'armée, la flotte, l'État; un tel crime est-il de ceux auxquels pourvoit la justice répressive? L'asservissement et la conquête sont-ils des ces maux que l'on attende, par respect pour les principes? Les principes sont-ils faits pour perdre, ou pour sauver? Que faire donc? Cette question se présente aujourd'hui pour la première fois dans toute sa difficulté; car aujourd'hui seulement l'ordre légal commence à donner de véritables scrupules. Jusqu'ici le noeud n'a été que tranché, et l'on a moins cherché des solutions que des expédients..... Il m'en coûte d'être inconséquent, sitôt après avoir posé le principe: comme Louis XI, qui demandait pardon à sa bonne amie du mal qu'il avait résolu de faire, je demande pardon de la manière dont j'évite celui que nous prévoyons; mais le système préventif me paraît seul efficace contre l'affreux malheur dont il n'est même pas permis de courir le risque, et le mot de censure tombe malgré moi de ma plume ».

Non mi regge il cuore a combattere questa conclusione; ma i principii della scienza mi costringono a desiderare, che siffatte crisi

Digitized by Google

straordinarie sieno prevedute nella legge fondamentale e vi sia apprestato l'opportuno rimedio. Lo dirò con tutta franchezza: il gran difetto delle moderne Costituzioni, quello si è di non considerare che i tempi tranquilli e il normale andamento della pubblica cosa. Fa d'uopo ancora prevedere le tempeste, le epoche calamitose; in questo modo si chiuderanno le porte all'arbitrario, nemico delle istituzioni (4).

VI.

Vengo ora a toccare poche cose, che specialmente riguardano la stampa periodica.

A questo proposito è da osservarsi, in primo luogo, e merita grandissima lode, l'assenza delle misure che dicono preventive, quali sono le cauzioni richieste per la fondazione di un giornale, misure che vediamo praticate anche in paesi, ove è ammessa la libertà della stampa, e singolarmente nella Francia, che pur si vanta maestra di civiltà. Con quanto senno politico operasse, così comportandosi, il nostro legislatore, lo abbiamo veduto nella scorsa lezione: soggiungo adesso che, facendo altrimenti, od esigendo tali cauzioni, si farebbe una legge anticostituzionale. E per verità, nell'articolo 28 dello Statuto è detto: la stampa sarà libera, ma una legge ne reprime gli abusi. Questo articolo lascia alla legge la cura di reprimere ciò che è abuso, vale a dire ciò che costituisce crimine, delitto, o contravvenzione; di determinare le pene per questi abusi e le forme da osservarsi per applicarle. A questi oggetti puramente è limitato il potere del legislatore, in quello che concerne alla stampa; imperocchè lo Statuto non distingue punto tra i differenti modi di pubblicazione. La forma periodica sarebbe forse in se stessa un abuso? Sarebbe follía l'asserirlo; il medesimo signor Thiers non giunse a tanto: dove lo fosse, bisognerebbe senz'altro interdirla. Ma assoggettandola non più ad una legislazione repressiva, sibbene ad un regime amministrativo particolare, a speciali condizioni, voi entrate in un sistema arbitrario, voi create una legge di eccezione: lo Statuto vuole che la stampa sia libera: ciò deve forse intendersi

Digitized by Google

della sola stampa che non sia periodica? pretenderlo sarebbe il colmo della temerità, ma se la stampa periodica è libera anch'essa, riesce, certo, evidente che la legge non può frapporre impedimenti o voler condizioni, per cui venga in qualunque modo a diminuirsi, questa libertà. Crederete voi di potere, secondo lo Statuto, risuscitar la censura? No per fermo; giacchè colla censura la stampa non sarebbe più libera, e la libertà della stampa esclude qualunque misura preventiva. Ora, qual è lo scopo delle cauzioni che si domandano ai giornalisti? Lasciamo da banda i pretesti, che ormai non servono più neppure pei fanciulli: parliamo schiettamente: lo scopo vero, lo scopo unico è quello di scemare il numero dei giornali, di ridurli in poche mani e di potere esercitar sovra di essi una più facile e più possente influenza. Questo scopo, e il mezzo con cui vuolsi conseguire, sono compatibili col principio di libertà, proclamato dallo Statuto? Non mai: senza dubbio, la censura agisce più direttamente, più efficacemente contro la libertà della stampa, che con l'obbligo di una cauzione; quella l'uccide affatto, questa le tarpa le ali; ma ciò non rileva, l'una e l'altra misura è sempre preventiva, è sempre un ostacolo alla libertà. Un uomo può dirsi libero, perchè invece di aver legate, e braccia, e gambe, ha legate solamente le braccia? Ringrazio Iddio di non intendere a questo modo la libertà; lascio che così la intendano certuni, che non sapendo qual nome prendere, in faccia al pubblico che gli osserva, si chiamano conservatori, forse perchè vogliono conservar tutto, tranne la libertà.

Non negherò che gli scritti periodici sieno, sotto certi rispetti, più pericolosi degli altri. Dettati in fretta, vanno più facilmente sottoposti ad errori; sovente, sono mossi da spirito di partito, talvolta, anche animati dagl'interessi di una fazione; circolano con estrema rapidità, giungono ad ogni classe di leggitori; e quando avviene che nuocciano, il male da essi prodotto si diffonde più da lontano; e così i particolari uomini, che lo Stato, possono risentirne maggior detrimento.

Se da tutto questo si conclude, che i crimini e i delitti commessi per via di pubblicazioni periodiche debbono essere più severamente

Digitized by Google

castigati, che così fatta circostanza si abbia a riputare aggravante, ed esiga che si raddoppi la pena, io non vorrò impugnare la conseguenza; ma se volete concludere alla legittimità di misure preventive, io vi rimanderò al testo dello Statuto; testo, che parla di reprimere, non di prevenire; testo, innanzi al quale tutti devono chinare la fronte, e vi ripeterò le savie parole con cui Carlo Alberto chiudeva il proemio della legge che esaminiamo: « La correzione degli eccessi debbe essere diretta e praticata in guisa che si abbia sempre per tutela ragionata del bene, non mai per restrizione arbitraria (5) ».

VII.

Nell'articolo 43 vien disposto così: « I gerenti dei giornali saranno tenuti d'inserire, non più tardi della seconda pubblicazione successiva al giorno in cui le avranno ricevute, le risposte e le dichiarazioni delle persone nominate o indicate nelle loro pubblicazioni. L'inserzione della risposta deve essere intera e gratuita. — Nel caso per altro la risposta eccedesse il doppio dell'articolo, al quale è diretta, l'eccedente dovrà essere pagato al prezzo stabilito per gli annunzi in quel giornale o pubblicazione ». Il rifiuto o la tardanza ad accettare o pubblicare le dette risposte, sarà punita con una multa non minore di lire cento e non maggiore di lire mille ».

Non è difficile ravvisare il motivo di questa disposizione. In un paese, ove regna la libertà della stampa, ciascun cittadino si trova ogni giorno esposto alle critiche ed alle allusioni malevoli di un giornalista, o male informato, ovvero di cattiva fede, ma che per altro, attesa la sua qualità, non manca di avere una certa influenza. Importa sommamente, a chi sia censurato in un giornale, che la pubblica opinione non s'inganni sul di lui conto; e perciò dalla legge gli è fatta facoltà di rendersi giornalista egli stesso, non fosse che per un giorno, usando nel proprio interesse della pubblicità. Il giornalista, che nomina un individuo, che ne intacca la condotta, si colloca nella istessa posizione di colui che svillaneggiasse un altro sulla pubblica strada. Ei deve aspettarsi che, immediatamente,

Digitized by Google

innanzi alle stesse persone, sieno respinte le imputazioni che offesero l'altrui delicatezza, o recarono danno alla riputazione altrui. Se non si risponde all'istante, l'opinione si volge contro chi venne attaccato; bisogna ch'ei si scolpi sul fatto; più tardi non sarebbe forse più a tempo. Ma per rispondere ad un giornale, per difendersi colla medesima pubblicità, per resistere all'azione della stampa, e far sì che non degeneri in oppressione, il solo mezzo possibile sta nell'autorizzare la persona nominata a rintuzzare l'aggressore colle stesse armi. Quel giornale che contenne l'accusa, deve contenere la difesa. Esso è diretto agli stessi lettori, parla al pubblico istesso; le armi sono eguali, e si può allora contare sopra un imparziale giudizio. Tanto esigeva la più rigorosa giustizia.

Si deve però avvertire, che il diritto di risposta compete, bensì, nel caso in cui fosse direttamente, o indirettamente censurata la vita privata, o pubblica di un cittadino; ma dovrebbe dirsi il contrario, qualora si trattasse di critica puramente scientifica, o letteraria, qualora si fosse più, o meno severamente giudicata l'opera, ma non la condotta dell'autore. Un autore, appunto perchè è tale, provoca il giudizio del pubblico, e deve soffrirlo in pace quale si manifesta. Se la cosa non fosse così, bisognerebbe, onde essere conseguenti, decidere che un poeta può intentare azione d'ingiurie contro gli spettatori che fischiarono il suo dramma; e con questo sistema, se Boileau avesse pubblicato in un giornale le stupende sue satire, sarebbe stato obbligato ad inserirvi i reclami di Chapelain de Quinault e dell'abate di Pure. La legge non dovea arrestarsi a queste miserie di amor proprio; e se gli autori, bersagliati dagli aristarchi, vogliono imprendere una polemica, devono imprenderla a proprie spese. La legge deve tutelare e difendere l'onore e la considerazione delle persone, non la vanità dei letterati.

So che la Corte di cassazione francese andò in una diversa sentenza; ma chiunque abbia letto le sue decisioni, non può non essersi avveduto, come non sono fondate che sopra una giudaica applicazione della legge, trascurandone affatto lo intendimento; il perchè, non solo gli scrittori, ma ben anche le Corti di appello di quella nazione sono unanimi nel mantenere l'opposto principio; e noi cre-

Digitized by Google

diamo che questa nobile resistenza finirà, come avvenne altre volte, per far trionfare la verità.

VIII.

Resta ora a parlare delle disposizioni repressive, che formano la parte più importante della legge dei 26 marzo 1848.

A questo proposito, si presenta prima ad esame la questione della responsabilità, o imputabilità.

I delitti che si commettono colla stampa, hanno alcuni caratteri comuni coi delitti ordinari, ed altri che sono ad essi particolari. Questo hanno di comune, che si compongono degli stessi elementi, cioè, della intenzione e del fatto; perciò sono delitti morali. Si diversificano, in quanto i due elementi, rispetto ai delitti ordinari, si trovano riuniti nello stesso soggetto, e rispetto ai diritti della stampa vanno separati. Sotto questo rapporto, diventano delitti *sui generis*. Nei delitti ordinari, la medesima persona concepisce ed eseguisce: nei delitti della stampa, l'esecuzione dipende dall'uso di un mezzo meccanico, il quale non è mai alla disposizione di chi forma il concetto.

Percorrendo i gradi della colpabilità, noi distinguiamo gli agenti principali ed i complici; ma in ciascheduno di essi si rinvengono i due elementi essenziali, cioè, l'intenzione ed il fatto; sia che trattisi del delitto completo, sia che trattisi della parte del delitto che gli viene imputata. Per l'opposto, nei delitti della stampa, il fatto che vuolsi delittuoso si compone di tre atti distinti, e l'uno all'altro successivi, vale a dire, redazione, stampa, edizione. Generalmente parlando, ognuno di questi tre atti è confidato ad un agente separato. L'autore scrive, ma nè stampa nè pubblica il libro; il tipografo stampa, ma nè pubblica nè scrive; l'editore infine pubblica, ma nè scrive nè stampa. Tutti e tre hanno, è vero, una intenzione comune, quella di metter l'opera in luce; ma sappiamo tutti, che l'intenzione scompagnata dal fatto non può costituire delitto. Parrebbe, dunque, che il delitto si commettesse dall'editore, il quale si appropria il fatto dei due agenti che lo precedettero e vi aggiunge

Digitized by Google

il suo, cioè la pubblicazione. Tale difatti fu l' idea che prevalse da principio, e s'insegnò da moltissimi, che il delitto stava nella edizione. Però, considerando l' editore come agente principale, quale sarebbe allora la posizione legale dell'autore e dello stampatore? Si disse che l'autore dovea ricercarsi come complice, imperocchè somministra all'editore l'instrumento del delitto; ma questa proposizione è un errore: il libro pubblicato non è, e non può essere, instromento del delitto; ne è evidentemente il corpo stesso. D'altronde, ripugna a tutte le idee, che nei reati di questa natura, la parte dell'autore possa mai diventar secondaria, mentre gli effetti buoni, o cattivi dell'opera erano tutti nella sua mente, e solo a lui deve ascriversi il merito, o il demerito della pubblicazione. È un positivo assurdo voler trovare il delitto principale nel tipografo, o nell'editore, i quali, stampando e pubblicando libri, esercitano una industria di cui vivono, e fanno un atto della loro professione.

Lo stampatore altro non fa che fornire l' instrumento del delitto; può dunque esser complice. Quanto all' applicazione di questo principio, essa discenderà dalle circostanze; è una questione di fatto, e se in una data ipotesi l'autore è necessariamente colpevole, può accadere che tale non sia lo stampatore.

Per ciò che riguarda l'editore, siccome l'atto di cui s' incarica è il compimento del delitto, così riesce difficile dargli la qualificazione di complice.

In conclusione, supposto un delitto commesso per via della stampa, la qualificazione di autore principale conviene all' autore ed all' editore, quella di complice allo stampatore.

Ma l'atto dell' autore è necessariamente un atto d' intelligenza; lo che non è egualmente vero per lo stampatore e per l' editore. Se l'autore e l'editore sono autori del delitto, ciascheduno in ciò che lo concerne, avvi per altro questa differenza, che egli è certo come l' autore si è associato al fatto dell' editore, mentre non è certo che l' editore siasi associato al pensiero dell'autore, che potè non conoscere, o meno rettamente giudicare. In una parola, la colpabilità dell' autore è assoluta, relativa quella dello stampatore e dell'editore. I delitti della stampa si consumano mediante la pubblicazione;

Digitized by Google

ma la pubblicazione non li costituisce interamente ed esclusivamente. Essa è la condizione necessaria, ma non la essenza del delitto. Gli elementi del fatto morale sono nello scritto; questo solo è intrinsecamente colpevole; la pubblicazione è un fatto esteriore, senza cui non può cadere sotto la giurisdizione penale, ma avanti di cui esiste la colpabilità morale.

IX.

Col soccorso di siffatti principii possiamo apprezzare il merito delle disposizioni contenute negli articoli 4 e 5 della nostra legge sulla stampa.

« Le azioni penali, dice il primo, stabilite dal presente editto, salve le eccezioni per le pubblicazioni periodiche, saranno esercitate in primo luogo contro l'autore, secondo contro l'editore, se l'uno o l'altro siano sottoscritti od altrimenti conosciuti, e finalmente contro lo stampatore, in modo che l'uno sia sempre tenuto in sussidio dell'altro. — L'azione esercitata, leggesi nel secondo, contro l'autore o l'editore non potrà estendersi allo stampatore per il solo fatto della stampa, a meno che non consti ch'egli operò scientemente e in modo da dover esser considerato come complice ».

La legge è nel vero, quando dichiara, che lo stampatore non può essere tenuto come colpevole, pel solo fatto della stampa, ed esige maggiori elementi onde attribuirgli una complicità. Ma le altre sue disposizioni non possono andare esenti da grave censura, imperocchè si dipartono dai principii che debbono regolare questa materia.

E primieramente, non sembra conforme a giustizia che l'autore e l'editore sieno tenuti come colpevoli al grado medesimo, e vadano in conseguenza soggetti alla medesima pena; come è non meno incongruo aver voluto considerare l'editore siccome reo assolutamente e in ogni caso, abbenchè non manchino esempi di editori, i quali, attese le circostanze, andarono assoluti, comunque gli autori fossero stati condannati.

Digitized by Google

Ma ciò a cui la ragione resiste, ciò che non saprebbe giustificarsi, è l'ordine nella penalità, stabilito nel succitato articolo 4; è l'azione sussidiaria di cui ivi si parla. Agenti principali, o complici, l'editore e lo stampatore, non possono punirsi, se non sono chiariti colpevoli; e quando sono chiariti colpevoli, non devono per nessun modo sfuggire alla pena. Or come va che le azioni penali si esercitano prima contro l'autore, poi contro l'editore, in ultimo contro lo stampatore, senza ricercar altro, se non se un delitto sia stato commesso col libro che venne pubblicato? Se l'editore e lo stampatore mancarono, associandosi al cattivo disegno dell'autore, perchè devono andare immuni da castigo, quando l'autore è punito? E se lo stampatore, o l'editore ignoravano quel disegno, se sono scusabili, come mai debbono sottostare alla pena, solo perchè l'autore rimase ignoto, o gli è riuscito di sottrarsi alle ricerche della giustizia? L'azione sussidiaria, in materia penale, è un assurdo rivoltante; è la *immanis lex* che Chateaubriand desiderava contro la stampa.

X.

Relativamente poi alla stampa periodica, la legge, premesso che ogni giornale dovrà avere un gerente responsabile, dispone nell'articolo 47, che: « Tutte le disposizioni penali, da lei stabilite, sono applicabili ai gerenti dei giornali e agli autori che avranno sottoscritti gli articoli in essi giornali inseriti »; ed aggiunge che: « La condanna pronunziata contro l'autore sarà pure estesa al gerente, che verrà sempre considerato come complice dei delitti e contravvenzioni commesse con pubblicazioni fatte nel suo giornale ».

Egli è chiaro che un giornale, persona morale, ha bisogno di un rappresentante che parli, stipuli e agisca per esso; è chiaro egualmente che la legge può apporre a questa istituzione le condizioni che stima meglio convenienti, ed esigere, per esempio, che il gerente sia maschio, maggiore di età e godente dei diritti civili. Ma sancire la indefinita responsabilità del gerente per tutti i delitti morali

Digitized by Google

commessi col giornale, è capovolgere tutti i principii, dimenticare tutte le nozioni che la scienza insegna in materia d'imputabilità.

Non ignoro che cosiffatta teoria ha per sè l'autorità delle leggi d'Inghilterra e di Francia; ma dovremo noi sempre essere servili imitatori dello straniero, e prima di adottarne le istituzioni non vorremo raffrontarle colle regole eterne della giustizia? Se così si fosse fatto, certo, la istituzione dei gerenti responsabili non si sarebbe introdotta in Italia.

E difatti, non richiedevasi molta meditazione per conoscere che il principio, in virtù di cui la responsabilità penale, ossia la imputabilità, è un effetto del cattivo uso della libertà, è uno di que' principii di ragione ai quali non si può derogare, perchè dipendono dalla natura stessa delle cose. Nessuna potenza umana può fare, che chi è libero non sia responsabile, e sia responsabile chi non è libero. Nessuna legge può volere, che chi ha agito non risponda per le conseguenze dell'azione che ha commessa, e ne debba invece rispondere chi non ha agito: insomma, è impossibile che i delitti e le pene non sieno personali. Che se la cosa sta in questi termini, come mai il gerente dovrà subire la pena per un articolo che non ha scritto e forse nemmeno veduto?

Si dirà, non esser nuovo in legislazione, che una persona risponda pel fatto d'un'altra. È vero, io replico; ma ciò procede unicamente agli effetti civili dell'indennità, non mai all'effetto della pena, cui nessuno può volontariamente assoggettarsi per delitto non suo. E di più, perchè la responsabilità agli effetti civili abbia luogo, è d'uopo esercitare autorità sulla persona del cui fatto si risponde, e così averlo potuto impedire. Ora, tale è forse la posizione del gerente di un giornale verso i redattori, del gerente che è pagato da loro o per loro conto? Si ricorrerà alle finzioni di diritto? Ma sarebbe errore il credere che tali finzioni sieno arbitrarie; esse trovano il loro fondamento sulla ragione e la giustizia universale, ed hanno per oggetto di sopperire alla realtà in un interesse sociale. Allora acquistano una verità relativa; ma diventano illegittime, quando offendono e la ragione e la giustizia. La legge può fingere che una persona ne rappresenti un'altra, in tutte le circo-

Digitized by Google

stanze, in tutte le cose in cui può, od ha bisogno di essere rappresentata; ma non può fingere questa rappresentanza in ciò che, come la responsabilità penale, concerne unicamente la persona.

Ma andiamo innanzi, e si veggano gli effetti che produce la istituzione dei gerenti responsabili. Si commette un delitto, e la legge applica una pena. Perchè l'applica? non certo pel barbaro gusto di colpire un uomo, di tormentarlo; ma per l'espiazione, o per l'esempio, o per l'una e l'altra cosa insieme (6). Ora, castigando il gerente pei delitti commessi nel giornale, non consegue nessuno di questi fini.

Quale sarà l'effetto della pena sul redattore dell'articolo condannato? Nessuno, se non è un sentimento di disprezzo verso la legge ingiusta ed impotente ad un tempo. Egli ha mancato, e vede piombare sopra un altro capo il castigo del suo delitto. Egli riposa sicuro sotto l'egida del pseudonimo, o di una iniziale; nella oscurità, in cui si cela, prende nuovo ardire, nuova lena agli assalti; libero non solo dalla risponsabilità legale, ma ben anche dalla morale, sciolto ancora dal freno che impone la pubblica opinione, dove si arresterà? E quanto al gerente, che avverrà? Quale espiazione vorrete trarre da chi non ha nulla da espiare? Condannatelo alla multa, al carcere. La multa, è ben inteso, sarà pagata dagli azionisti; ed egli andrà con tutta indifferenza in prigione; è il suo mestiere, è stipendiato più grassamente per questo. « Nous connaissons, dice energicamente il signor Hello, nous connaissons un homme qui est bourreau par métier: en voilà un dont le métier est d'être victime. » A chi, pertanto, ed a che può servire una pena inflitta in questo modo?

Se non che, si obbietta essere impossibile organizzare diversamente un giornale, ed obbligare gli autori a palesarsi. Se questa asserzione fosse vera, io concluderei non già per la conservazione dei gerenti risponsabili, ma per la soppressione della stampa periodica. Che fare, infatti, di una istituzione, la quale non saprebbe sussistere senza sovvertire le basi della morale e del diritto? Fortunatamente, però, questa impossibilità non sussiste, e il legislatore, se voglia seriamente occuparsi di tal punto, troverà mezzo di costringere il gerente a non fare che le nude parti di amministratore

Digitized by Google

per gl'interessi del giornale, e gli autori degli articoli a sottoscriverli; nel che consiste la soluzione del problema.

A tale effetto io proporrei di decretare:

1° che ogni articolo, inserito in un giornale, debba essere sottoscritto dal suo autore;

2° che non s'intenderà adempiuto a quest'obbligo, colla sola sottoscrizione del gerente;

3° che la contravvenzione a tali obblighi porterà la soppressione del giornale e l'incapacità del gerente di esso a divenirlo di un altro.

In tal modo parmi che la legge possa conseguire il suo intento; essa verrà poi aiutata dalla pubblica opinione, la quale, mentre applaudirà agli scrittori conscienziosi ed onesti, che si mostrano alla luce, coprirà di disprezzo e condannerà al silenzio coloro che si ravvolgono nelle tenebre, per iscagliare i dardi della calunnia ed i semi della sedizione.

Nella ventura lezione, onde completare questa materia, ragioneremo dei varii delitti che si possono commettere per via della stampa, delle azioni che ne nascono, e dei tribunali che ne devono conoscere.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE X.

(1) Nel Codice penale sardo 20 novembre 1859, tuttavia imperante, vennero introdotte disposizioni repressive degli abusi dei ministri dei culti, analoghe a quelle contenute nell'art. 201 del Codice francese, citato dall'Autore, e successivi art. 202 e 203: vedansi gli articoli di esso Codice sardo 268, 269 e 270: quest'ultimo, il 270, anzi non è neppure tolto da quel Codice, giacchè il fatto in esso preveduto, contravvenzione alle regole vigenti per il *placet* regio ecc., non è espressamente contemplato nel francese. Anche l'attuale progetto di Codice penale italiano, presentato al Senato dal guardasigilli Vigliani contiene un capitolo di disposizioni relative agli *abusi dei ministri del culto nell'esercizio delle loro funzioni* (art. 216-219). Queste disposizioni meritano di essere meditate, e duole che in una nota non sia possibile di farlo. L'art. 216 parla del vero e proprio abuso con turbamento della coscienza pubblica o della pace delle famiglie; l'art. 217 corrisponde agli art. 201, 202 e 203 del Codice francese e agli art. 268 e 269 del Codice sardo; l'art. 218 in ispecie pare una imitazione germanica, elevando esso a delitto il contravvenire al divieto del Governo di esercitare atti di culto: lo che è grave e parifica la volontà del potere esecutivo alla legge stessa deliberata dal potere legislativo. In proposito vedi anche la nota 12 alla lezione XXII.

(2) Bene a ragione l'Autore non pare lodarsi del sistema ammesso in pratica, di pubblicare le deposizioni dei testimonii sentiti all'udienza dei giorni antecedenti, quando il dibattimento si prolunga più giorni. È un male a cui devesi ovviare quant'è possibile, giacchè una cosa la è che il testimonio da sentirsi poi sappia quel che depose dapprima al dibattimento un altro testimonio, e ben altra cosa è che l'uno sappia o presuma ciò che deporrebbe l'altro prima che quest'ultimo già abbia fatto la sua solenne attestazione in giudizio. Tale cognizione estragiudiciale se può avere una influenza reciproca sulle deposizioni respettive dei testimonii, è un fatto *inevitabile*, e d'altronde d'assai minore gravità della cognizione acquistata appunto mercè e durante lo svolgimento stesso del procedimento giudiziario. Ora la legge modificatrice sui giurati 8 giugno 1874 è venuta a provvedere anche a questo bisogno, estendendo per tutti i reati il divieto dell'art. 11 della legge sulla stampa, divieto relativo alla pubblicazione degli atti della procedura scritta, delle sentenze e degli atti di accusa, e dei rendiconti o riassunti dei dibattimenti dei giudizi penali, prima che sia pronunziata la sentenza definitiva (art. 49, § 1).

(3) Giustamente l'Autore censura la indeterminatezza ed ambiguità dei termini con cui è scritto l'articolo 24 della legge sulla stampa; nè davvero io so comprendere come mai sfuggissero siffatte considerazioni alla mente dei compilatori dei due ultimi progetti di Codice penale italiano, quello del 1870 all'articolo 128, e quello attuale del guardasigilli Vigliani all'articolo 254, che letteralmente riproducono la citata disposizione.

Digitized by Google

(4) Qui l'Autore fa una osservazione generale di grandissima importanza dal punto di vista della critica delle Costituzioni politiche. Verissimo quel ch'egli dice in proposito. Il difetto di quest'ultime sta proprio nel trascurare le necessità dei tempi difficili e anormali, giacchè quando la bufera imperversi manca la legge e necessariamente deve tenerne luogo l'arbitrio dell'uomo in un momento in cui esso è precisamente più pericoloso e perciò anche più atto a rendere odiosa l'autorità al cospetto dei governati. Quando si provvedesse anco alle esigenze di questi tempi eccezionali, si diminuirebbero gl'inconvenienti della onnipotenza parlamentare.

Del resto la conclusione di Hello, che l'Autore accetta, non deve punto, come pare allo scrittore francese, ritenersi contraria al sistema della libertà: stabilisce, è vero, una specie di prevenzione, ma non censoria; ora, anche la difesa preventiva è un aspetto generale del diritto di difesa, la difesa in altre parole non si completa senza di atti che eccedano la sfera di quelli puramente difensivi. Lo stato difensivo è acquisito per fatto generale dal momento che la guerra è scoppiata e fin che dura: esso non è solo una accidentalità possibile; quindi perchè la difesa divenga efficace, ha d'uopo di comprendere una serie di precauzioni e di atti preventivi in generale di ognuno verso il suo simile, e in particolare dello Stato verso certe persone stimate più pericolose. Non è questo il caso appunto della guerra ordinaria di cui qui si discorre? Se la tutela del diritto consistesse soltanto nella mera difesa diretta, ogni precauzione utile, più utile anzi di un altro mezzo o della inerzia, sarebbe un fatto tanto contrario al diritto quanto contrario alla morale. Ma ciò non è, nè dimostrarlo si potrebbe senza negare che il diritto nelle condizioni storiche ammetta, esiga anzi la ricerca dei mezzi più utili per raggiungere il fine morale che è la ragione stessa delle società umane. Ciò non vuol dire essere *utilitario*, chè utilitario è invece chi pone come fine l'*utile* mero, ignaro di sè, e non il bene *razionale*. Ciò significa, al contrario, riconoscere che nelle condizioni di fatto, per migliorare le relazioni umane, in un mondo pieno di violenze e di frodi, è d'uopo servirsi di mezzi di violenza e di astuzia, senza di che sarebbe impossibile continuare la vita sociale fuori dell'anarchia provocata dalle passioni nobili dei progressisti persuasi, in una lotta indisciplinata e terribile contro quelle degli uomini dell'abitudine nella violenza e nella frode, contenti di questa e di quella.

Del resto, sulle leggi preventive e repressive dei delitti commessi col mezzo della stampa vegganſi: Chassan, *Délits et contraventions de la parole;* Ellero, *Delle leggi sulla stampa*, nell'*Archivio giuridico* vol. III, p. 181-226, 294-306, 432-495, 608-654 e fascic. di settembre 1869; Crivellari *Della legge sulla stampa*; Gabelli *Sulla libertà della stampa e sull'editto* 26 *marzo* 1848, nel *Monitore dei tribunali* 1868, n. 48-49; e pei sistemi americano e svizzero Rüttimann *Op. cit.*

(5) Lo stato delle idee attraverso a cui è passato il pensiero legislativo in Italia in materia di riforme alla legge del 1848 sulla stampa, è riassunto abbastanza completamente nel *rapporto della Commissione* compilatrice del *progetto del Codice penale italiano* 1870, steso dall'Ambrosoli, p. 18-23. Vedi anche il Verbale n° 3 del vol. 11, pag. 16 dei lavori preparatorii della medesima Commissione, i pareri della magistratura su questo punto (*ibid.* vol. II, p. 595), e la *Relazione* Vigliani sul suo progetto di Codice penale 1874 (p. 108-109 ediz. uffic.). — Da tutti questi

Digitized by Google

studii preliminari al progetto novello, sul quale ora si attende la discussione del Parlamento, dalle manifestazioni dell'opinione pubblica e delle Camere, occasionalmente avvenute, si raccoglie che omai pare certo che il Codice penale italiano dovrà contenere esso le disposizioni repressive dei reati commessi col mezzo della stampa; questa specialmente essendo la opinione dei giureconsulti nostrali, che sia tempo di fare ora quel che non si è fatto nel 1859 riformando il Codice penale sardo del 1839, in guisa da non toccarvi la legge sulla stampa; tanto più poi che in uno Stato costituzionale é obbligo supremo del legislatore di ricondurre le leggi speciali sotto l'impero del diritto comune. Quanto alle norme eccezionali relative ai gerenti si è detto, che il Codice penale non ha da occuparsi di essi, ma dei fatti punibili. E veramente, del resto, lo avere per la legge del 1848 un attaccamento tale da non permettere che la s'incorpori, nelle sue parti repressive, nel Codice penale, sarebbe avere del diritto comune un concetto inadeguato e falso, mentre nei paesi di diritto codificato, come il nostro, le leggi speciali hanno il carattere di leggi di occasione, passeggiere, in confronto dei Codici. D'altra parte, ben a ragione fu osservato che il testo medesimo dell'articolo 28 dello Statuto non implica nient'affatto la condizione che tutte le disposizioni possibili di leggi dove si parli di stampa abbiano a trovarsi in una *legge speciale*. Ciò è manifestamente erroneo. L'articolo 28 è tolto dalla Carta francese ed é identico a ciò che si legge nella maggior parte delle Costituzioni. Il dire che gli abusi della libertà della stampa saranno *repressi* da una legge, significa escludere il sistema *preventivo* nella protezione di essa libertà. Ora, di certo con ciò lo Statuto non intese che la legge repressiva non dovesse essere il Codice penale comune e invece dovesse essere una legge speciale apposita. Bastava allo Statuto il dire che gli abusi sarebbero repressi da una legge; e se, essendo che nel 1848 vigeva già il Codice penale piemontese del 1839, non parve opportuno innestare nel Codice stesso le disposizioni sulla stampa, queste furono consegnate alla ben nota legge, ciò non fu che una accidentalità storica dei fatti che sempre più conferma la interpretazione data dell'articolo 28 dello Statuto.

Così, posto che il Codice penale comune abbia a contenere tutta la parte repressiva della legge del 1848, rimarrà soltanto la parte meramente disciplinare o regolamentare rispetto alla *industria* della stampa; quest'ultima parte dovrà costituire una legge a sè, o compenetrarsi in quelle altre di polizia o di sicurezza pubblica che più sono consentanee allo scopo. Delle due parti questa disciplinare non è certo la meno difficile a regolarsi. In generale in Italia si hanno in proposito idee poco chiare e pregiudizi, che se resistono alle ragioni stringenti della critica, gli è solo per effetto delle passioni che li alimentano. Eppure basterebbe dare una occhiata alla legge del Belgio, il paese classico per la libertà della stampa, anzi per tutte le libertà, come lo chiamava il Gabelli, e noi ci persuaderemo tosto che si può fare assai meglio per la protezione del diritto di quello che siasi fatto da noi e si pensi convenga per l'avvenire ancora. Io dirò di più. Senza ricorrere all'esempio degli Stati Uniti d'America, della cui stampa licenziosa concordi si lagnano tutti coloro che si occupano delle istituzioni politiche di quel paese, basta considerare come la libertà di stampa è intesa in Isvizzera, paese che per liberalismo non può essere sospetto a nessuno. Ebbene, escluso colà il regime della censura preventiva, accolto il principio della libertà e della repressione degli abusi,

Digitized by Google

non per questo furono reputati inammissibili tutti e singoli i mezzi preventivi, nè tutti e singoli i mezzi di repressione ammessibili. Tanto le autorità federali, quanto le autorità cantonali trovansi d'accordo nello escludere solo tutte quelle disposizioni dell'una e dell'altra specie, che, per frenare gli abusi, mettono a repentaglio o limitano l'uso ordinario della libertà di stampa. In conseguenza le autorità federali non hanno creduto che sia inconciliabile con la libertà di stampa, nel senso della Costituzione elvetica, lo esigere una cauzione conveniente. Vedi Ullmer *Staatsrechtliche Praxis der schweizerischen Bundesbsh*, Zürich, 1862 e 1866, §§ 191, 192, 837; Blumer *Handbuch des schweizerischen Bundestaatsrechts*, Schaffhausen, 1863 e 1864, vol. I, p. 274. E neppure hanno escluso il sequestro preventivo dello stampato, salvo il giudizio del tribunale competente intorno alla giustizia del medesimo. Ullmer *ibid.* §§ 180 e 181, il quale così si esprime: La facoltà delle autorità di polizia di sottoporre a preventivo sequestro uno stampato considerato come punibile, deriva necessariamente dalla essenza stessa della polizia giudiciaria e dal diritto dello Stato d'intervenire a tempo contro il delitto. Questo sequestro preventivo è preveduto in quasi tutte le leggi di stampa della Svizzera. » Ma mentre ciò si ammette, d'altra parte invece si esclude, come più disastrosa della stessa censura, l'assoluta proibizione di una gazzetta, quale provvedimento di prevenzione. Ullmer *ibid.* §§ 180, 187 e 190.

Quanto ai mezzi di repressione, bandita la eccezionale e barbara responsabilità del gerente, per ritornare alla ordinaria responsabilità personale del diritto comune, responsabilità normale stabilita anzi espressamente da parecchie leggi, come, per esempio, da quelle dei Cantoni di Neuchatel e di Zurigo, dallo Stato di New-Jork ecc., tutta la questione sta nel saper dare a ciascun agente, che ha contribuito al delitto, quella parte che più è conforme alla colpa individuale, senza deviare possibilmente dai principii generali della complicità. In questo riguardo la legge italiana lascia molto a desiderare, ma specialmente in quanto ammette il sistema del gerente responsabile. Tuttavia, poichè adesso pende la riforma del Codice penale e in esso si propone appunto di collocare le disposizioni repressive dei reati commessi col mezzo della stampa, almeno in questa parte avremo soddisfatto il desiderio dell'abolizione della gerenza responsabile, gerenza che è una violazione flagrante del principio della personalità della imputabilità e della pena. Rimane però di stabilire norme congrue rispetto all'editore, allo stampatore, al divulgatore. In questo rapporto le massime adottate specialmente dalle leggi svizzere sono degne di essere prese in considerazione. In particolare sono meritevoli di essere riferite le disposizioni del novello Codice penale di Zurigo, il quale ha, con le medesime, sciolto il problema con la maggiore esattezza di criterii di giustizia e di libertà: — « § 222. I fatti punibili commessi col mezzo della stampa soggiacciono alle disposizioni penali stabilite pel reato relativo, salvo le regole che seguono. — § 223. Di tali fatti è responsabile immediato l'*autore* dell'opera stampata. Ma se la pubblicazione o la diffusione hanno avuto luogo a di lui insaputa e senza di lui volere, oppure s'egli non può essere scoperto e tratto innanzi ai tribunali del Cantone di Zurigo, deve risponderne l'*editore (Herausgeber)*, in suo difetto il *pubblicatore (Verleger)*, e se anche questi non può essere chiamato in giudizio innanzi ai tribunali, lo *stampatore*. — § 224. Sono sussidiariamente

Digitized by Google

responsabili delle spese del processo e dello indennizzo che non possono rifondersi dal condannato, le persone indicate e nell'ordine stabilito nel § 223. Chiunque gli paga ha il regresso contro il suo precedente garante obbligato. — § 225. Queste disposizioni valgono anche pei reati commessi mediante incisioni in rame o acciaio, pietra litografica, intaglio in legno, fotografia o simili mezzi di riproduzione. — § 226. Ogni opera a stampa, edita nel Cantone di Zurigo, deve portare il nome dello stampatore. La trasgressione di questa prescrizione è punita con la *multa di polizia* fino a 500 franchi. — § 227. Quando vengono commessi reati, sia mediante la stampa, sia mediante gli strumenti di riproduzione indicati nel § 225, ovvero quando non è stata eseguita la prescrizione del § 226 sulla edizione di un'opera stampata, può essere ordinato il sequestro preventivo dell'opera ecc., ed ingiunta in sentenza la soppressione degli esemplari ancora esistenti ».

Evidentemente il desiderio di rendere obbligatoria la firma dell'autore, che può essere anche più fondato per le opere a stampa in generale, non dovrebbesi ad ogni modo estendere pei giornali, e ciò, come dice Gabelli, sia per non esagerare le esigenze di fronte alla necessità de' corrispondenti dall'estero, che spesso possono dare soltanto una firma fittizia, sia ancora perchè, per quanto il principio opposto sia più nobile e virile, fino a che quegli che serve non fa nessun male e non offende nessuno, non occorre neppure che egli si faccia conoscere. Ciò sia detto anche per quel che in contrario propone il Casanova (§ X). Nè parmi occorra la rigida sanzione che il medesimo vi aggiunge pel caso di contravvenzione all'obbligo della sottoscrizione, voglio dire che il giornale venga soppresso: ciò è peggio della censura ed è troppo anche nel caso che, s'intende bene, tale comminatoria sia riservata contro il delitto e non estesa al solo fatto materiale della mancata firma. Sta bene che si abolisca la istituzione del gerente responsabile, e che al medesimo sia sostituita l'amministrazione del giornale, o la direzione, quale ente più atto a rispondere dei fatti delittuosi in qualche modo lesivi del diritto, o contro dei quali occorra prendere qualche provvedimento preventivo. Ma si passerebbe da una esagerazione alla opposta col volere la firma degli articoli in qualunque caso senza distinzione di sorta, o in altra forma minacciando la contravvenzione a tale precetto con sanzioni peggiori della stessa censura preventiva, la quale è la negazione della libertà di stampa, ottenuta per indiretta via. Quando si chiama a rispondere lo *stampatore*, parmi che esso possa già dare tale garanzia, da poterne essere sodisfatti: essa è seria davvero, chè un patrimonio deve pur averlo nella sua industria di tipografo; così si può scansare il bisogno di ricorrere alla cauzione, che, potendo, è meglio di evitare. Sarà questo il sistema che porrà fine all'attuale del gerente responsabile? È da desiderarsi. Ad ogni modo, non potrebbesi, pur conservando il gerente, esigere certi requisiti di capacità in lui, che sollevandolo a un grado più degno dell'ufficio, garantiscano la stampa periodica dagli abusi dei quali è fatta stromento quotidiano? Non sarebbe, al certo, richiedere troppo, dal momento che per l'esercizio di tant'altre professioni lo Stato domanda molto prudentemente diplomi o certificati degli studii fatti.

(6) Richiamansi le osservazioni già fatte, in proposito allo scopo della legge penale, nella nota 24.

Digitized by Google

LEZIONE XI.

DELLA STAMPA

I delitti della stampa, considerati dal lato di ciò che offendono, sono, o contro le istituzioni, ovvero contro le persone. Questi ultimi riguardano le persone pubbliche, o le private.

Le offese contro le istituzioni possono essere di varie specie, ed assumono un carattere differente, secondo l'oggetto particolare che serve ad esse di mira.

I.

In primo luogo, l'articolo 15 della legge 26 marzo 1848, contempla gli attacchi contro l'autorità costituzionale del re e delle Camere, contro l'inviolabilità della persona del re e l'ordine di successione al trono. Le autorità costituzionali, qualunque sieno le loro attribuzioni, emanano dalla sovranità nazionale: bisogna dunque rispettare il principio e le sue conseguenze. La pena assegnata ai contravventori è del carcere per due anni, e di una multa di lire quattromila.

A questo riguardo, conviene avvertire due cose:

1° che gli attacchi, perchè sieno punibili, devono essere aperti, diretti, formali; *impugnare formalmente*, dice l'articolo 15;

2° che gli attacchi, ancorchè *formali*, debbono inoltre essere diretti contro l'*autorità costituzionale;* conciossiachè se, per lo contrario, si fosse impugnata la estensione, o l'abuso dell'autorità del re o delle Camere, se si sostenesse che questa estensione e questo abuso sono contro la legge fondamentale dello Stato, non si sarebbe

Digitized by Google

allora impugnato l'autorità, nei suoi limiti costituzionali, anzi si sarebbe voluto farvela rientrare.

Questa dottrina fu professata dal ministero, quando propose al Parlamento francese la legge del 1819, donde fu tolto l'articolo 15 di cui favelliamo. « Cette expression, *attaque formelle*, diceva il guardasigilli, a pour but d'empêcher les interprétations dangereuses. L'article doit être entendu dans ce sens, que l'autorité elle même soit franchement attaquée. Il ne doit pas empêcher les discussions légales sur les limites plus ou moins vagues qui peuvent exister entre les trois branches du pouvoir, ou sur les formes dans lesquelles peuvent le plus utilement s'exercer ces trois pouvoirs ; formes et limites qui sont souvent l'objet de vos débats. Aussi importe-t-il beaucoup d'avertir les magistrats et les jurés que ici, l'attaque contre l'autorité du roi et des Chambres doit être formelle, et équivaloir à une provocation ».

II.

Fra le istituzioni di un popolo, sta in cima a tutte la sua religione, poichè ne regola la moralità, ne modera i costumi, ne informa le leggi. Non potea quindi tollerarsi che fossero impugnati pubblicamente i suoi dommi, derise le sue cerimonie (1). I rei di questi delitti, giusta l'articolo 16, sono puniti, secondo i casi, cogli arresti, o col carcere estensibile ad un anno e con multa estensibile a lire duemila. Non bisogna però confondere la religione co' suoi ministri. Quella è divina, questi sono uomini soggetti ad errare ; non già che non si debba riverenza ai sacerdoti, o debbano andare impunite le offese di cui furono segno; ma la legge non fa differenza, a questo riguardo, tra loro e gli altri cittadini. Il carattere, di cui sono rivestiti, è una circostanza di cui il giudice potrà tener conto per graduare la pena, quando la legge gli lascia un arbitrio, ma la loro causa è ben distinta da quella della religione. Nè si ascolterebbero le pretese di certuni, che presumono identificarsi colla divinità, e di cui è da dirsi, come diceva fin da'suoi tempi Molière, che: « Pour perdre quelqu'un couvrent insolemment Des intérêts du ciel leur fier ressentiment ».

Digitized by Google

L'articolo 1° dello Statuto proclamò la religione cattolica, religione dello Stato: tuttavia ammette l'esercizio di altri culti. Anche a questi si dona protezione; perciò l'articolo 18 prescrive, che chiunque per via della stampa deridesse, od oltraggiasse alcuna delle religioni, o culti permessi nello Stato, incontri la pena del carcere estensibile a mesi sei, e di una multa estensibile a lire cinquecento.

III.

I buoni costumi sono i custodi della fedeltà coniugale, del rispetto che i figli devono usare verso dei genitori; essi dànno forza alle buone leggi, correggono le cattive, e sono insomma la salvaguardia della società. Onde non sieno offesi, onde la stampa non trascorra alla oscenità, alla licenza, provvede l'articolo 17, decretando che i colpevoli sieno sottoposti al carcere non maggiore di un anno, ovvero a pene di polizia, a norma delle circostanze.

IV.

Il legislatore è in dovere di difendere la pubblica sicurezza, tanto all'esterno, quanto nell'interno; deve impedire che si abusi della stampa, per comprometterla. Conseguentemente, sono puniti, nei modi indicati dagli articoli 13 e 23, coloro che avranno provocato a commettere un crimine, un delitto, od una contravvenzione, coloro che divulgassero segreti, i quali possano compromettere la sicurezza esterna dello Stato, o giovare direttamente ai nemici del medesimo, che manifestassero voto, o minaccia per la distruzione dell'ordine monarchico costituzionale.

Sempre allo stesso fine l'articolo 24 annovera fra i delitti, e punisce col carcere non maggiore di un anno, o con pena di polizia, secondo i casi, ogni offesa contro il rispetto dovuto alle leggi, od ogni provocazione all'odio fra le varie condizioni sociali, o contro l'ordinamento della famiglia.

Non è violare il rispetto dovuto alle leggi, farne la critica di buona fede in quelle parti che si credono difettose. La scienza scopre

Digitized by Google

gli errori legislativi, e il legislatore mal pretenderebbe all'infallibilità. Sotto il regime costituzionale, qualunque cittadino ha l'iniziativa nel proporre quelle riforme che stima necessarie, od utili; il diritto di petizione è dato per questo. « Nous n'avons pas entendu dire, osserva il signor Salvandy, que les citoyens ne pouvaient point discuter les lois, qu'ils ne pouvaient pas dire une telle loi devrait être modifiée ou abolie ». Per essere nel caso contemplato dal detto articolo, è mestieri contestare la legittimità delle leggi, negare formalmente la loro forza obbligatoria, o vituperarle con qualificazioni oltraggiose.

La provocazione all'odio, fra le varie condizioni sociali, è un attentato che la legge doveva reprimere, perchè turba la quiete della civile società. Sotto il nome di condizione, s'intende qui una classe di persone che sia designata all'animavversione generale, ovvero è quello di un'altra classe. Così eccitare i proletarii contro dei doviziosi, gli operai contro i padroni delle manifatture, è commettere il delitto di cui si ragiona. Le opinioni politiche non forman classi, ossia condizioni nel senso della legge, abbenchè in questa sfera le passioni agiscano colla massima vivacità; ma i partiti appresero a rispettarsi l'un l'altro, e se non che operarsi, nemmeno può sperarsi una fusione nelle dottrine; almeno non si hanno due campi nemici nelle relazioni private.

Quando è che si offende l'ordinamento della famiglia? Egli è evidente che ciò avviene, quando si negano apertamente, o si revocano in dubbio i diritti e i doveri naturali onde sono stretti fra loro i membri che la compongono, e senza cui non saprebbe sussistere. Che se, per l'opposto, si trattasse del modo con cui la legge civile gli ha contemperati, o deve contemperarli, ognuno è in libertà di manifestare l'opinione che più gli arride, senza incontrare perciò la censura della legge.

Dagli attacchi contro le istituzioni, passiamo a quelli che sono rivolti contro le persone pubbliche e private.

È superfluo avvertire, che gli oltraggi contro le persone pubbliche assumono un carattere di gravità, il quale è in rapporto colla posizione sociale dell'offeso. L'autorità ha bisogno di rispetto per

Digitized by Google

la forza morale dei proprii atti. Cercar di avvilirla in coloro che la esercitano, egli è commettere, in certo modo, un doppio delitto, e per la persona che si offende, e pel ministero di cui deve fare le funzioni.

Se l'oltraggio s' innalza sino al trono, o cerca una vittima sui suoi gradini, se cioè è lanciato contro la persona del re, contro la reale famiglia, o i principi del sangue, il colpevole è punito col carcere, estensibile a due anni, ed una multa non minore di lire mille, e non maggiore di lire tremila, avuto riguardo alla persona contro cui ha diretto l' offesa, alle circostanze di luogo e di tempo, ed alla qualità e gravezza del reato.

In una monarchia costituzionale il re è irresponsabile. Il re, dicono gl'Inglesi, non può mai far male. La responsabilità dell' amministrazione pesa unicamente sovra i ministri.

Vogliono alcuni pubblicisti, che sia questa una finzione introdotta dalla legge fondamentale pel maggior bene della società; noi vedremo a suo luogo, che invece è una verità di diritto e di fatto; e che la finzione consiste piuttosto nel considerare il re siccome capo del corpo esecutivo, mentre in realtà non esercita veruna funzione. Ma, checchè sia di siffatte teoriche, la di lui irresponsabilità è proclamata in chiari termini dallo Statuto.

Non si può, dunque, senza ingiustizia e senza offesa, far risalire alla persona del re il biasimo, o la responsabilità degli atti del suo governo; e a buon diritto l' articolo 20 della legge 26 marzo 1848 assoggetta, chi ciò facesse, al carcere da un mese ad un anno e alla multa da lire cento a mille. (2)

Le offese contro il Senato e la Camera dei deputati sono represse colle medesime pene, che sono stabilite per le offese contro la persona del re (art. 21). Questa disposizione non deve però essere scompagnata dall'altra, contenuta nell' articolo 31, ove è detto, che: « Non darà luogo ad azione il rendiconto esatto, fatto in buona fede, delle discussioni del Senato, o della Camera dei deputati ».

Spesso la verità offende; spesso si vorrebbero taciuti, da coloro che ne furono autori, quei fatti che recano poco onore. Ma questa pretensione dell' amor proprio non è ammessibile, e fu giustamente

Digitized by Google

proscritta. Lo storico fedele non può mai legalmente offendere chicchessia. Per altra parte, se è lecito, come vedemmo, criticare le leggi, potranno ugualmente criticarsi le ragioni onde furono mossi i legislatori, il modo con cui fu condotta la discussione. In tutto ciò non è e non può vedersi oltraggio, ingiuria; tale è la giurisprudenza dei paesi costituzionali, e fra i molti esempii che avrei in pronto, mi restringerò ad accennarne un solo.

Il celebre De Pradt, arcivescovo di Malines, allorchè nel 1820 fu abrogata la legge del 1817 sulle elezioni, tanto cara ai Francesi, e se ne sostituì un' altra che favoriva gl'interessi di un partito poco accetto alla nazione, pubblicò un libro intitolato: *De l'affaire des elections*. In esso fu notato il passo seguente: « Pour compléter toutes nos douleurs, il faut de plus qu'une loi aussi capitale ait reçu l'imposante sanction d'une majorité de cinq voix, et cela une heure après avoir été repoussée par une majorité contraire d'une voix; et l'on appelle cela de la législation, on exige du respect pour cela! Aussi que doit penser la France à la vue de tout cela? Quelles idées se former à l'aspect de ce passage instantané parmi les mêmes hommes, de la majorité à la minorité et de la minorité à la majorité? Quels motifs de pareilles variations ne donnent-elles pas lieu au vulgaire, toujours méfiant de prêter à ceux qu'il voit s'y laisser aller, et que ne dit-il pas? Quelle autorité, quel poids porte avec elle, dans l'ordre rationelle, une majorité d'une voix, de cinq voix, et quelles voix encore! comme nous le montrerons tout-à-l'heure »?

Non è a dirsi che quivi fu veduta la più grande, la più ardita irriverenza che si potesse commettere contro il Corpo legislativo. Il ministero pubblico preparò tutte le sue armi, scelse il più dotto ed il più eloquente fra i suoi membri per sostenere l'accusa, e fra l'ammirazione di tutta Francia citò De Pradt innanzi alla Corte di assise. De Pradt obbedì alla legge, dimenticando che altra volta il suo posto era stato all'Assemblea costituente, o nei congressi dei re chiedenti il suo consiglio. Comparve, e si assise sul banco degli accusati, decorato della croce archiepiscopale e del gran cordone della legione di onore, insegne meritate da lui, benemerito della

Digitized by Google

religione che aveva difesa, e della civiltà che aveva promossa. Dupin era il suo difensore, e l'eloquenza di Dupin, assistita dalla ragione, trionfò. L'arcivescovo di Malines fu assoluto, e i suoi giudici poterono rallegrarsi, quando loro disse: « Vos consciences peuvent être tranquilles; vous avez bien jugé mes intentions ».

I sovrani e i capi dei governi stranieri rappresentano una sovranità; hanno quindi diritto a maggior riverenza che non un semplice cittadino.

Fatte le debite proporzioni, la stessa cosa deve dirsi degli ambasciatori, ministri, inviati, od altri agenti diplomatici dei medesimi, che risiedono nello Stato.

Da questa considerazione vennero suggeriti gli articoli 25 e 26 della nostra legge, ove fu sancito:

Art. 25. « Le offese contro i sovrani o i capi dei governi stranieri saranno punite col carcere estensibile a sei mesi, e con multa da lire cento a mille ».

Art. 26. « Le offese contro gli ambasciatori, i ministri ed inviati ed altri agenti diplomatici delle potenze estere accreditati presso il re od il governo, saranno punite colle pene pronunciate per le offese contro i privati, raddoppiata però la multa ».

Gli articoli 27 e 28 della nostra legge si occupano delle offese fatte con la stampa ai privati, e le puniscono diversamente, secondochè racchiudono una diffamazione, od una ingiuria. Se si tratta della diffamazione, la pena è del carcere, estensibile a sei mesi, e di una multa dalle lire cento alle mille; se d' ingiuria, è degli arresti, o del carcere estensibile a mesi tre, con la multa estensibile a lire cinquecento; importa quindi ritenere la differenza che passa tra la diffamazione e l'ingiuria. « Chiunque con discorsi tenuti in luoghi pubblici o in pubbliche riunioni imputi ad alcuno, presente, od assente, dice l'articolo 616 del Codice penale, fatti determinati i quali se sussistessero, potrebbero dare luogo ad un procedimento criminale o correzionale, od offenderebbero il suo onore e la sua riputazione, o lo esporrebbero all'odio o disprezzo altrui, sarà reo di diffamazione ». Dicesi poi ingiuria, secondo il successivo articolo 618: « Ogni espressione oltraggiosa, parola di disprezzo, od invettiva

Digitized by Google

proferita in pubblico, che non conterrà la imputazione di alcun fatto preciso (3) ». Queste definizioni non abbisognano di commento.

La calunnia è la peggiore di tutte le diffamazioni; ma neppure dee tollerarsi, che taluno laceri la fama del suo simile, quantunque non dicesse che il vero. Epperò l'autore delle imputazioni, od ingiurie non può essere ammesso a domandare per sua difesa la prova dei fatti imputati. Questa regola soffre per altro eccezione rispetto ai pubblici funzionarii; difatti è disposto nell'articolo 29: « Nei casi di offesa contro i depositari o gli agenti dell'autorità pubblica, per fatti relativi all'esercizio delle loro funzioni, l'autore della stampa incriminata sarà ammesso a somministrare la prova dei fatti da esso imputati ». Questa prova libera l'accusato di offesa da ogni pena.

Non è difficile ravvisare il motivo di così fatta eccezione. Il pubblico funzionario, come tale, non può essere offeso, se non quando gli si rimprovera di aver mancato ai suoi doveri, d'aver prevaricato nell'esercizio del proprio ministero. Ma se il rimprovero fosse giusto, se la mancanza, o la prevaricazione fosse giustificata, dov'è allora l'offesa? Il pubblico funzionario, in qualunque grado ei si trovi, ha obbligo di servire la società.

Ogni membro di questa è in diritto di verificare, se quell'obbligo sia eseguito, e quando no, di denunciare al pubblico il trasgressore. La pubblicità è l'anima d'ogni governo costituzionale; senza essa svanirebbe la responsabilità morale del potere.

Colui che coscienziosamente censura ed accusa un pubblico funzionario, non è il mastino che si avventa contro tutti pel solo istinto di mordere; è il fido cane da guardia, che abbaia solo all'appressarsi di gente sospetta.

Dato un delitto, nascono due diverse azioni, affinchè sia punito, e nascono nello stesso tempo, perchè due interessi son lesi ad un tempo, e si riuniscono per riclamarne la repressione; l'interesse pubblico e l'interesse privato. Giova, a questo proposito, osservare, che se talvolta l'azione pubblica dipende dalla privata, non può mai avvenire che la privata sia dipendente dalla pubblica.

Comunque il pubblico accusatore credesse di dover osservare il silenzio, nondimeno colui che si reputa offeso, che crede di aver

Digitized by Google

ricevuto un danno, ha diritto di agire e di domandare risarcimento.

L'azione pubblica, come accennammo, non può essere liberamente e in tutti i casi esercitata. La nostra legge fece alcune restrizioni, che sono indicate nell'articolo 56. « L'azione penale, ivi è scritto, per i reati contemplati in questo editto, sarà esercitata d'uffizio colle avvertenze seguenti:

« Nei casi di offesa verso il Senato o la Camera dei deputati, l'azione penale non sarà esercitata se non precede l'autorizzazione del corpo contro cui fosse diretta l'offesa.

« Nel caso di offesa contro i sovrani ed i capi dei governi esteri, l'azione penale non verrà esercitata che in seguito a richiesta per parte dei sovrani, o dei capi degli stessi governi.

« Nei casi di offesa contro i magistrati, tribunali od altri corpi costituiti, l'azione penale non verrà esercitata che dopo deliberazione presa dai corpi medesimi in adunanza generale (4).

« Nel caso di offesa contro persone rivestite in qualche modo dell'autorità pubblica, o contro gl'inviati ed agenti diplomatici stranieri, accreditati presso il re od il governo, o contro privati, l'azione non verrà esercitata che in seguito alla querela sporta dalla persona che si reputa offesa ».

Questa disposizione è piena di senno. Vuole giustizia che l'offeso rimanga giudice egli solo, intorno alla convenienza di chiedere riparazione del torto, o di non curarsene ed abbandonarlo al disprezzo. In molti casi, ricorrere ai tribunali, produce un effetto contrario a quello che si voleva ottenere.

Leggesi nella vita di Torquato Tasso, scritta dal Manso, che trattavasi, tra i cardinali Pietro e Cintio Aldobrandini ed altri prelati e cavalieri di molta stima, di ritrovar modo d'imporre freno alle molte pasquinate, che quasi ciascuna notte erano, di quei tempi, attaccate alla statua di Pasquino, e con le quali fieramente veniva ad esser punta la riputazione delle cose pubbliche e l'onore delle cose private, e vi fu chi propose, doversi quella statua stritolare e gittare nel Tevere, per togliere il luogo a' maldicenti dove poter le loro carte appiccare; intorno a che, dimandato Torquato del suo parere,

Digitized by Google

rispose: « No, di grazia, signore, perciocchè dalle costui polveri nella riva del fiume nasceranno infinite rane, che gracchieranno la notte e il dì ». Volendo con queste parole significare, che non si possono i pensieri, nè le lingue, nè le penne dei maldicenti impedire.

Arroge che la difesa, che dee esser libera, esacerba la piaga. Figuratevi che si tratti di canzoni e di epigrammi del Béranger, o del Giusti. Voi vi proponete di arrestare il corso di quei versi mordaci, ed eccitate al più alto grado la pubblica curiosità. Vorreste che si scancellassero certi tratti da voi tenuti per ingiuriosi, ed invece li rendete popolari, eterni, come l'istoria a cui li associate. Il risentimento che si dimostra, è prova che lo strale ha colpito nel segno. « Spreta exolescunt; diceva Tacito; si irascare, adgnita videntur ». Vorreste castigato uno scrittore, che vi sembra intemperante e temerario, e provvedete alla sua fama ed alla sua fortuna. « Honneur aux livres brulés », scriveva il signor Lawraguir al Parlamento di Parigi; e un rimatore francese, che avea scritta una satira contro il famoso cancelliere Maubeon, gl' indirizzò dall' Inghilterra, ove avea riparato, il seguente biglietto, acchiudendovi una seconda satira: « Mon seigneur: — Je n'ai jamais désiré que trois mille francs de revenu; ma première chanson qui vous a tant déplu, m'a procuré, uniquement parce qu'elle vous avait déplu, un capital de trente mille francs, qui placé à cinq pour cent fait la moitié de ma somme. De grâce, mettez le même courroux contre la nouvelle satyre que je vous envoie; cela complétera le revenu, auquel j'aspire, et je vous promets que je n'écrirai plus ».

L' articolo 57 prescrive al ministero pubblico, quando promuove d'ufficio un'azione penale per abuso di stampa, di specificare, a pena di nullità, le provocazioni, insulti, offese, oltraggi, fatti diffamatorii, o ingiurie che danno luogo alla istanza. Parrà a qualcheduno che questa disposizione sia una mera superfluità. È ben chiaro, dirassi, senza che fosse bisogno d' esprimerlo, che un' accusa non può reggere, se non si enunciano precisamente i fatti sui quali cade. L'azione deve essere rigettata, solo perchè renderebbe impossibile la difesa. Eppure, signori, questo articolo ha un senso profondo, e tende a preservare la stampa dalle persecuzioni, a cui andò soggetta sotto certi governi che l' avevano in odio.

Digitized by Google

Ognuno udì menzionare i famosi processi, chiamati di *tendenza*, da cui i giornalisti francesi furono tormentati sotto la Restaurazione. Che cosa era un processo di *tendenza*? Si stabiliva in massima, che poteva darsi un delitto nell'intenzione del giornalista, indipendentemente dalle sue espressioni; che lo spirito di un giornale poteva essere di tal natura da turbare la pubblica tranquillità, senzachè però nessuno dei suoi articoli facesse luogo ad un' accusa particolare e formale. Così si aveva (strana cosa!) un delitto per induzione, un delitto che a nessuno era dato vedere, prima che il pubblico accusatore, con molto stento raccolti insieme varii elementi, tutti innocentissimi in se stessi, dopo avere disposto questi brani in quell'ordine che meglio gli talentava, lo avesse creato egli stesso. Questo sistema, in cui si persuasero di brillare i caustici ingegni di Bellart, di Marchandgy, e di Vatimesnil, è irragionevole, ingiusto, assurdo. Ma non si sarebbe forse potuto riprodurlo? Non era prudente cosa anticipatamente proscriverlo? E ciò fece il nostro legislatore coll'articolo 57. Il ministero pubblico, obbligato, sotto pena di nullità, a specificare i fatti incriminati, non può più abbandonarsi ad imputazioni vaghe e generiche. Con questo, i processi di *tendenza* riescono fra noi impossibili; ed ecco un ostacolo di meno alla libertà della stampa.

L' articolo 54 della nostra legge stabilisce, che la cognizione dei reati in essa previsti, e della provocazione ad alcuno di essi, è attribuita esclusivamente al magistrato di appello, coll' aggiunta dei giudici del fatto, cioè dei giurati.

La ragione, per cui i delitti della stampa sono attribuiti ai giurati, dipende dalla natura medesima delle cose. Quando si tratta di applicare la legge penale ai traviamenti della intelligenza, la gran difficoltà consiste nel discernere il semplice errore dal delitto. Se il delitto si rinvenisse necessariamente nell' errore, la libertà della stampa non sarebbe che la facoltà di pubblicare le proprie opinioni, sotto condizione di essere infallibile.

Ora, fra tutti gli uomini, i meno idonei ad osservare la linea di demarcazione tra una proposizione falsa ed una proposizione sovversiva, è forza il confessarlo, son quelli che per professione si dedicarono allo studio delle leggi. I principii e le conseguenze si con-

Digitized by Google

catenano nella lor mente; rovesciare la sintesi che si formarono, è rovesciare l'edificio sociale. Come un teologo vi dirà, in buona fede, che l'eresia conduce fatalmente all'ateismo, così un magistrato vedrà la ribellione in ogni cattiva teoria sulla natura e le attribuzioni di un governo. Ma il mondo non pensa e non sente così; eppure la vera misura della legge penale sta nella sua emozione ch'ei prova. Per questo, avviene che il miglior giudice della dottrina è il giudice peggiore del delitto; e il sentimento comune differisce da quello del magistrato, perchè costui reca uno spirito assoluto nella cosa che è la più relativa (5).

Vi hanno però alcuni delitti della stampa, che furono sottratti alla cognizione dei giurati, e sono devoluti invece ai tribunali ordinarii. Dietro la combinazione degli articoli 54, 55, essi sono i seguenti: 1° le provocazioni a commettere un crimine, un delitto, una contravvenzione; 2° gli attacchi diretti, o indiretti contro la religione dello Stato; 3° le derisioni ed oltraggi contro alcuna delle religioni, o culti tollerati; 4° le offese contro gli ambasciadori, ministri, inviati ed altri agenti diplomatici delle potenze estere; 5° le diffamazioni ed ingiurie contro i privati.

Onde siffatte eccezioni? Su che sono fondate? La legge ha riconosciuto buono, utile alla garanzia dei cittadini, favorevole, anzi necessario, alla libertà della stampa, applicare la istituzione dei giurati ai delitti, che con questa si commettono. Era dunque logico, conveniente, che tutti li comprendesse; e perchè il principio potesse ricevere qualche limitazione, era indispensabile il concorso di un motivo speciale e preponderante. Ma ciò non è possibile, se pure è vero, come è verissimo, che i delitti di cui trattasi furono devoluti ai giurati, siccome a quelli che hanno maggiore capacità di ogni altro a riconoscere in fatto la reità, o la innocenza dell'inquisito. Non è forse evidente, che questa maggiore capacità deve spiegarsi in tutte le accuse, a cui può far luogo l'abuso della stampa? Ed in fatti la legge, allontanandosi da questa norma, non potè evitare anomalie e contraddizioni.

Le provocazioni a commettere un crimine, un delitto, una contravvenzione, sono di competenza dei tribunali ordinarii; invece i giurati devono conoscere delle provocazioni a commettere uno dei

Digitized by Google

crimini di cui negli articoli 183, 184 del Codice penale, e questi articoli contemplano l'attentato, o la cospirazione contro la persona del re e di coloro che compongono la famiglia regnante. I giurati giudicano delle offese contro i sovrani, o capi dei governi stranieri, non di quelle contro i loro ambasciadori, ministri, od altri inviati, per cui convien rivolgersi ai tribunali: se si tratta di oltraggi alla maestà del trono, si appartiene al giurì di decidere; non così per quelli contro ai privati. Chi saprebbe assegnare la ragione della differenza? Noi non possiamo vederla; anzi, osservando che i giurati chiamansi a conoscere dei delitti della stampa, quando rappresentansi di maggior gravità, ci sembra potere conchiudere, avere la legge collocata in essi maggior confidenza che nella magistratura in queste materie. La quale considerazione persuaderà facilmente ciascheduno che, trattandosi di delitti appartenenti alla stessa categoria, perpetrati collo stesso mezzo, e regolati da una legge speciale, dovevano tutti indistintamente essere attribuiti alla stessa giurisdizione.

La legge francese del 1830 concedeva alle due Camere legislative la facoltà di giudicare intorno alle offese, che la stampa avesse contro di esse dirette. Si diè per ragione, che la dignità loro non consentiva che comparissero innanzi ad un tribunale: ma la nostra legge non aderì a siffatta dottrina, e con tutta ragione. Nessuno, qualunque ei sia, può essere giudice e parte; nessuno può essere giudice nella propria causa. Come si dice, che il corpo legislativo si abbassi, deroghi alla propria dignità, quando, per vendicare un'ingiuria che pensa di aver ricevuta, si rivolge ai giurati? Si abbassa invece, non rispetta la propria dignità, quando non arrossisce di vendicarsi da se medesimo, quando ricusa di comparire innanzi a coloro che esprimeranno l'opinione universale, per tutti ed anche pei legislatori, giudici superiori.

Tale, o signori, è la legge che Carlo Alberto ci dava intorno alla stampa. In molte, anzi nelle più essenziali sue parti traspira lo spirito liberale onde era animato l'illustre datore dello Statuto. Dobbiamo ora, dunque, desiderare che ci sia conservata, rimettendo a tempo più opportuno di farvi quelle riforme che sono dalla scienza suggerite.

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE XI.

---

(1) Anche qui, come ad occasione del preventivo permesso del vescovo per la pubblicazione dei libri ecclesiastici, abbiamo una opinione dell'Autore tutta informata al concetto del primo articolo dello Statuto, la quale pertanto, già per essere tale articolo caduto in desuetudine, non avrebbe più a sostenersi, e tanto meno sostenersi quando si rigetti il falso principio della religione di Stato. Ad ogni modo, omai è un fatto, che se l'articolo 18 della legge sulla stampa è stato conservato intatto e perfettamente in vigore, come quello che protegge le religioni permesse nello Stato, contro gli oltraggi; invece altrettanto non può dirsi dell'articolo 16, che, riferendosi agli articoli 164 e 165 del Codice penale del 1839, abrogati dal Codice del 1859, oggi vigente, non sussiste più a dare una sanzione protettrice dei dogmi e delle cerimonie della religione cattolica. Così al presente si è potuto nei già citati progetti di Codice penale, del 1870 e del guardasigilli Vigliani, i quali han compreso le disposizioni repressive della legge sulla stampa, parlare solamente dell'oltraggio commesso col mezzo della stampa contro la religione dello Stato, o altra qualsiasi di cui nello Stato è ammesso il culto. Progetto 1870, articolo 134, § 2; vedi verbale n° 22 dei lavori preparatorii; e progetto Vigliani, articolo 153, § 2.

(2) L'articolo 20 della legge sulla stampa è in relazione tanto con l'articolo 19, che contempla, in generale, la offesa verso la sacra persona del re, nonchè della famiglia reale o dei principi del sangue, quanto con l'articolo 15, che contempla il fatto d'*impugnare formalmente* la inviolabilità del re, l'ordine della successione al trono, l'autorità costituzionale del re e delle Camere. Nel primo caso però la legge si occupa della tutela della *persona* del re, nel secondo del re come istituzione. Della *persona* del re, garantita con queste disposizioni, non è fatto cenno nello Statuto che una sol volta, nell'articolo quarto; altrove il re è sempre considerato come *istituzione*. Era importante che fosse chiaro, doversi il rispetto al re, sia nel primo, che nell'altro senso. Ma il nuovo Progetto di Codice penale Vigliani (art. 138 e 144) non adopera più tale distinzione, invece si limita a parlare dell'*oltraggio* al re, o al principe ereditario, o al reggente durante la reggenza. Senza dubbio, questa semplificazione non può essere dettata che dall'idea, che non siavi d'uopo di distinguere, mentre è ma-

Digitized by Google

nifesto che debbono re e persona confondersi insieme di fronte alla necessità della tutela, non potendosi fare differenza tra la persona e la istituzione, e dovendosi al contrario estendere la inviolabilità dell'una all'altra. « Tuttavia, come ha osservato un reputato giornale quotidiano, questa innovazione, oltre al non essere necessaria, pare inopportuna e pericolosa, in quanto che il confronto tra la vecchia e la nuova legislazione suggerirà un mezzo di difesa tratto dalla distinzione pubblica e privata, e accrescerà forse il numero di quei verdetti che il ministro e con lui tutto il paese hanno anche recentemente deplorato » (*La Perseveranza* del 27 agosto 1874). Neppure la sostituzione della parola *oltraggio* a quella di *offesa* è sembrata lodevole al detto periodico: vocaboli non sinonimi, perchè, come insegna Tommaseo, *offesa* è il nome del genere e si risolve in ingiuria, contumelia, insulto ed *oltraggio*, riscontrandosi quest'ultimo in quelle offese che passano i confini di quel che si suole dagli uomini comportare o compatire. Ora, a meglio tutelare la persona del capo dello Stato, dichiarata *sacra ed inviolabile* dallo Statuto, è necessario che si conservi anche nel Codice penale avvenire il vocabolo *offesa* di significato generico e più largo e così si tenga più alta la idea della inviolabilità della persona stessa; vocabolo, d'altronde, adoperato anco nelle disposizioni analoghe progettate per le offese al pontefice e ai sovrani esteri, mentre che l'oltraggio poi non serve nel Progetto, ed a ragione, che a significare le parole offensive pronunciate alla presenza dell'offeso, ciò che è incoerente in un delitto commesso con la stampa.

Queste cose io ho voluto qui riferire per far meglio apprezzare il valore delle disposizioni suscitate della legge sulla stampa.

(3) Le disposizioni degli articoli 616 e 618 del Codice penale piemontese del 1839 sono conservate nel Codice penale sardo del 1859 ai corrispondenti articoli 570 e 572.

(4) Il principio enunciato nell'articolo 56, che l'azione penale per le diffamazioni risguardanti magistrati, tribunali, od altri Corpi costituiti, debba essere preceduta da una deliberazione di essi in adunanza generale, è un principio giusto, perchè, se l'interesse del Corpo costituito è ancora quello delle persone che lo compongono, in pratica riuscirebbe impossibile attribuire, per gli effetti processuali, a coloro che lo rappresentano o costituiscono, la responsabilità di una deliberazione, nella quale possono essersi anche trovati dissenzienti, e perchè, inoltre, prima di tutto è lo stesso Corpo offeso che deve scegliere la via che stima più adatta a tutelare la sua dignità offesa. « Se non che, come si esprime la Commissione compilatrice del progetto di Codice penale 1870, la pratica giurisprudenza intorno alla interpretazione dell'articolo 56 non è ancora concorde. Si è dubitato talora intorno alla forma, all'efficacia ed alla natura stessa della *deliberazione in assemblea generale* che autorizza il procedimento, e specialmente se abbia i caratteri di una vera querela. Si è dubitato se la parola *magistrati*, la quale, a norma delle leggi organiche vigenti nel 1848, indicava le Corti d'appello, come Corpi, si riferisse pure a' magistrati singoli; e se pertanto un funzionario dell'ordine giudiziario non possa presentare querela senza l'autorizzazione del Corpo al quale appartiene. Di fronte a queste incertezze la Commissione ha reputato necessario di adottare una formola più esplicita di quella usata nel-

Digitized by Google

l'articolo 56 della legge sulla stampa, dalla quale si è fatto risultare, che nel caso di offesa verso Corpi giudiziarii collegiali, od altri Corpi costituiti, l'azione penale si esercita d'ufficio, quando però il Corpo offeso abbia autorizzato il procedimento; intendendo con ciò, del resto, che il modo con cui tale autorizzazione può essere data, deve dipendere unicamente dalle disposizioni delle leggi organiche dei rispettivi Corpi, e le conseguenze che ne possono derivare si riducono a quest'unica, che quando l'autorizzazione è data, diventano applicabili tutte le norme relative all'esercizio dell'azione pubblica ». Verbale n° 61 dei lavori preparatorii del progetto citato, vol. II, p. 411-412. Di conformità furono scritti gli articoli 412 del progetto 1870 e 414 del progetto attuale VIGLIANI.

(5) Le osservazioni fatte dall'Autore per dimostrare, che i reati commessi col mezzo della stampa debbano, per la *natura stessa delle cose*, essere sottoposti al giudizio dei giurati, non sembrano concludenti, e pure sono quelle che in generale vengono fatte valere. Prima di tutto, la linea di demarcazione fra l'errore e il delitto fa d'uopo segnarla e discernerla non solo nei reati commessi con la stampa, ma ancora in quelli congeneri che non furono perpetrati con tale mezzo: così è, per esempio, della ingiuria verbale, che, per essere un reato di piccola entità, non è generalmente dalle leggi sottratto al giudizio dei tribunali correzionali. Certo è che l'abitudine al formalismo della legge può nuocere al retto senso della pratica convenienza o disconvenienza delle cose; ma se ciò fosse causa di sospetto contro i giudici giuristi per un caso, dovrebbe essere tale per tutti i casi indistintamente. In secondo luogo, la questione può farsi risalire al punto se il giurì sia una istituzione che per la natura delle cose abbia ragione di essere, e di essere, quando che sì, con una competenza limitata a certi reati soltanto, anzichè estesa a tutti. E siffatta questione non si risolve, a quanto pare, con sì brevi dichiarazioni come ne fa l'Autore, almeno non pare, agli occhi di chi l'abbia potuta comprendere e studiare nella sua vasta relazione con tutti gli ordinamenti processuali e giudiciarii. Non è certo in una nota che si possa trattare e risolvere degnamente una tale questione. Ma io dirò in una parola, che il giurì, dal punto di vista giuridico, stenta ad avere un vantaggio sulla magistratura permanente, e quello che veramente può credersi avere, è nella più completa oralità del giudizio, come dimostrarono alcuni espertissimi, tra i quali ORELLI *Die Jury in Frankreich und England*, e MITTERMAIER in varii suoi scritti. Che se si considera dal punto di vista politico, la bontà della istituzione è *tutta relativa* affatto alle condizioni sociali politiche di un paese. Pertanto, a voler da ciò dedurre qualche cosa per noi qui, bisogna convenire, che se non vi ha questa ragione politica, non si capirebbe la preferenza per il giurì nel giudizio di certi reati, ad esclusione di altri, considerandolo come fosse davvero il più proprio a giudicarne. Ad ogni modo, lasciando da parte la grande questione, che io mi propongo di trattare in apposita opera, quel che importa notare si è, che il favore di cui gode nella opinione pubblica il giurì pei reati di stampa, è argomento per farlo ritenere il più acconcio a render tranquilla codesta opinione pubblica medesima, scopo non ultimo della pena. Ciò posto, si vede se l'istituto del giudizio per giurati in materia di stampa abbia poi quel carattere d'assoluto che sembrerebbe attribuirglisi da molti pubblicisti. A me non sembra affatto; nè, pre-

Digitized by Google

scindendo dalle stesse cinque eccezioni che la legge del 1848 vi ha fatto anche essa, qui noverate dall'Autore, occorre rivolgere la mente a leggi di paesi dominati da uno spirito poco liberale, per avere esempi che confermino tale opinione. Il Codice penale di Zurigo, che è uno dei migliori che mi conosca, e che perciò stimai utile di tradurre e raccomandare allo studio de' miei compatriotti (*Il Codice penale zurighese, preceduto da una introduzione* ecc., Venezia 1873), nelle disposizioni transitorie modificando la legge dell'ordinamento giudiciario circa la competenza, stabilisce che il giurì giudichi bensì « di tutti i casi di reati di stampa », ma aggiungendo « nei quali l'accusatore o l'accusato si richiamano al giurì » (p. XCVII). Non saprei qui tacere che una disposizione così fatta, ove fosse proposta per noi, dovrebbe incontrare il maggior favore, essendo, in questa materia incerta, la competenza facoltativa il mezzo più acconcio per meglio accontentare la opinione pubblica e dare sodisfazione alla giustizia.

Digitized by Google

LEZIONE XII.

DELLA RELIGIONE

La nuova religione cristiana, che da Cristo, signor nostro, cominciò ne' tempi di Tiberio a disseminarsi fra gli uomini, ci fece conoscere due potenze in questo mondo, per le quali e' bisognava che si governasse, la spirituale e la temporale, riconoscenti un medesimo principio, ch' è Iddio solo: la spirituale, nel sacerdozio, o stato ecclesiastico, che amministra le cose divine e sacre; la temporale, nell' imperio, o monarchia, ovvero stato politico, che governa le cose umane e profane: ciascuna di loro avente il suo oggetto separato: i principi, perchè sopraintendano alle cause del secolo; i sacerdoti, alle cause di Dio. Ciascuna ancora ha suo potere diverso e distinto; de' principi è il punire, o premiare con corporale pena, o premio; de' sacerdoti, con spirituale. In breve, a ciascuna fu dato il suo potere a parte; laonde, siccome non senza cagione il magistrato porta la spada, così ancora i sacerdoti portano le chiavi del regno dei cieli.

Non così era prima presso a' pagani, i quali non riconoscevano nel mondo queste due potenze infra loro separate e distinte, ma in una sola persona l' unirono; ond' è che i loro re soli n' eran capi e moderatori; e la ragione era, perchè essi della religione si servivano per la sola conservazione dello Stato, e non la indirizzavano, come facciam noi, ad un altro più sublime fine. Così, presso a' Romani, il pontificato massimo durò lungo tempo nella stessa persona degl' imperadori; e sebbene avessero separati collegi di sacerdoti, a' quali la cura della loro religione era commessa, nientedimeno, come che delle medesime si servivano per la sola conservazione dello Stato, dovean per conseguenza le deliberazioni più gravi al principe riportarsi, che n' era il capo: istituto che ad essi fu tramandato da' loro

Digitized by Google

maggiori, appo i quali, come dice Cicerone: « Qui rerum potiebantur iidem auguria tenebant; ut enim sapere, sic divinare regale ducebatur ». Quindi Virgilio del re Annio cantò:

« Rex Annius, rex idem hominum Phoebique sacerdos ».

Appresso gli antichi Greci, questo costume medesimo vediamo che ci rappresenta Omero, dove gli eroi, cioè i principi, eran quelli che facevano i sacrifizi; degli Ateniesi e di molte altre città della Grecia, lo stesso Platone. Appresso gli Etiopi, scrive Diodoro, che i re erano i sacerdoti; siccome ancora appresso gli Egizii, narra Plutarco; ed appresso gli Spartani, Erodoto.

Ma presso a' cristiani, la religione non è indirizzata alla conservazione dello Stato ed al riposo di questo mondo, ma ad un più alto fine che riguarda la vita eterna, e che ha il suo rispetto a Dio, non agli uomini: e quindi, presso di noi, il sacerdozio è riputato tanto più alto e nobile dell' imperio, quanto le cose divine sono superiori alle umane, e quanto l' anima è più nobile del corpo e dei beni temporali. Ma, dall' altra parte, essendo stata data da Dio la spada all'imperio per governare le cose mondane, vien ad essere questa potenza più forte in se medesima; cioè a dire in questo mondo, che non è la potenza spirituale data da Dio al sacerdozio, al quale proibì l'uso della spada materiale, poscia che ha solamente per oggetto le cose spirituali, che non sono sensibili, ed il principale effetto della sua forza è riserbato al cielo, come ce ne fece testimonianza l' istesso nostro buon Redentore, dicendo, il suo reame non essere di questo mondo, e che se ciò fosse, le sue genti combatterebbero per lui.

Riconosciute fra noi queste due potenze, procedenti da un medesimo principio, ch' è Iddio, da cui deriva ogni potestà, e terminanti ad un medesimo fine, ch'è la beatitudine, vero fine dell' uomo, è stato necessario si procurasse, che queste due potenze avessero una corrispondenza insieme ed una sinfonia, cioè a dire un'armonia ed accordo composto di cose differenti, per comunicarsi vicendevolmente la loro virtù ed energia; di maniera che, se l'imperio soc-

Digitized by Google

corre colle sue forze al sacerdozio per mantenere l'onor di Dio, ed il sacerdozio scambievolmente stringe ed unisce l'affezion de'popoli all'ubbidienza del principe, tutto lo Stato sarà felice e florido: per contrario, se queste due potenze sono discordanti fra loro, come se il sacerdozio, abusandosi della divozione dei popoli, intraprendesse sopra l'imperio, o governamento politico, o temporale; ovvero, se l'imperio, voltando contra Dio quella forza che gli ha posta fra le mani, attentasse sopra il sacerdozio; tutto va in disordine, in confusione ed in ruina.

Egli è Iddio che ha messo quasi da per tutto queste due potenze in diverse mani, e l'ha fatte amendue sovrane in loro spezie, affinchè l'una servisse di contrappeso all'altra, per timore che la loro sovranità infinita non degenerasse in disregolamento, o tirannia. Così vedesi, che quando la sovranità temporale vuole emanciparsi contra le leggi di Dio, la spirituale le si oppone incontanente, e medesimamente la temporale alla spirituale, la qual cosa è gratissima a Dio, quando si fa per via legittima, e sopratutto quando si fa direttamente e puramente per suo servizio, e per lo ben pubblico, non già per l'interesse particolare, e per intraprender l'una sopra l'altra.

E poichè queste due potenze si rincontrano, per necessità, insieme in tutti i luoghi ed in tutti i tempi, ed ordinariamente in diverse persone; e, dall'altra parte, tutte due sono sovrane in loro spezie, niente affatto dipendendo l'una dall'altra; l'infinita sapienza, per evitare il disordine estremo che nasce inevitabilmente dalla loro discordia, ha piantati limiti sì fermi, ed ha messe separazioni sì evidenti fra loro, che chiunque vorrà dare benchè piccol luogo alla ragione, non si potrà ingannare nella distinzione delle loro appartenenze; poichè, qual cosa è più facile a distinguere, che le cose sacre dalle profane, e le spirituali dalle temporali?

E cosiffatta separazione fu fatta da Cristo stesso nel suo Vangelo, ove non conferì ai suoi ministri se non la podestà spirituale, e riconobbe espressamente la temporale: « Reddite ergo, quae sunt Caesaris, Caesari, et quae sunt Dei, Deo. — Regnum meum non est de hoc mundo: si ex hoc mundo esset regnum meum, ministri mei utique decertarent, ut non traderer Iudaeis: nunc autem regnum

Digitized by Google

meum non est hinc ». Egli disse agli apostoli: « Amen dico vobis: quaecumque alligaveritis super terram, erunt ligata et in coelo: et quaecumque solveritis super terram, erunt soluta et in coelo. — Reges gentium dominantur eorum... vos autem non sic ». Noi vorremmo, dissero due fratelli a Gesù, che voi divideste la nostra eredità; dite quel che giudicate a proposito, e noi siam pronti a stare a quanto voi giudicherete. No, rispose egli, nessuno mi ha dato una tale facoltà di dividere le sostanze altrui. Andate per ciò ai giudici, cui compete un tale potere. Essi, sentite le parti, faranno la divisione che domandate: « Homo, quis me constituit iudicem aut divisorem super vos » ? Fate scendere il fuoco dal cielo, dissero gli apostoli a Gesù, quando i Samaritani non lo vollero ricevere, ed inceneriteli. Che dite mai, rispose Cristo, e di che spirito siete? Il figliuol dell'uomo non è già venuto a perdere gli uomini, ma sì bene a salvarli: « Nescitis cuius spiritus estis. Filius hominis non venit animas perdere, sed salvare ».

E questa massima inculcarono sempre gli apostoli. « Omnis anima, scrivea S. Paolo ai Romani, potestatibus sublimioribus subdita sit. Non est enim potestas nisi a Deo; quae autem sunt, a Deo ordinata sunt. — Itaque qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit. Qui autem resistunt, ipsi sibi damnationem acquirunt: — Nam principes non sunt timori boni operis, sed mali. Vis autem non timere potestatem? Bonum fac, et habebis laudem ex illa. — Dei enim minister est tibi in bonum. Si autem malum feceris, time; non enim sine causa gladium portat. Dei enim minister est; vindex in iram ei, qui malum agit. — Ideo necessitate subditi estote, non solum propter iram, sed etiam propter conscientiam. — Ideo enim et tributa praestatis; ministri enim Dei sunt, in hoc ipsum servientes. — Reddite ergo omnibus debita; cui tributum, tributum; cui vectigal, vectigal: cui timorem, timorem; cui honorem, honorem ». E S. Pietro, nella sua prima epistola, si spiegava così: « Subiecti igitur estote omni humanae creaturae propter Deum: sive regi, quasi praecellenti; — Sive ducibus tamquam ab eo missis ad vindictam malefactorum, laudem vero bonorum. — Quia sic est voluntas Dei, ut benefacientes obmutescere faciatis imprudentium

Digitized by Google

hominum ignorantiam. Omnes honorate: fraternitatem diligite: Deum timete: regem honorificate. — Servi subditi estote in omni timore dominis, non tantum bonis et modestis, sed etiam dyscolis ».

Queste verità furono ripetute dai Padri. S. Ambrogio diceva, che tutte le ricchezze della Chiesa, tutte le di lei forze non consistono in altro, se non che nella cattolica fede: « Ecclesia nihil sibi, nisi fidem possidet ». Chi non sa quello che lasciò scritto S. Fulgenzio? Tutta quanta l' autorità, egli disse, del sommo pontefice riguarda lo spirituale della Chiesa e nulla più; il temporale, all' incontro, spetta tutto a Cesare, di cui su quest' articolo niun altro è maggiore: « Quantum autem ad huius temporis vitam, constat, quia in Ecclesia nemo pontifice potior et in saeculo nemo christiano imperatore celsior ». « Si omnis anima potestatibus subdita est, ergo et vestra, scrivea S. Bernardo ad Enrico arcivescovo di Sens, quis vos excepit de universitate? Certe qui tentat excipere, tentat decipere. ». E S. Giovanni Grisostomo, esponendo lo stesso passo di S. Paolo: « *Omnis anima potestatibus sublimibus subdita sit;* dice, etiam etsi apostolus sis, etsi evangelista et propheta etsi quivis alius: neque enim haec subjectio pietatem subvertit ».

S. Gregorio Nazianzeno così arringava l' imperatore: « Orbis hic universus, imperator, sub manu vestra est; superna solius Dei sunt ». Il papa S. Gregorio Magno: « Agnosco, esclamava, imperatorem a Deo concessum non militibus solum, sed et sacerdotibus etiam dominari ». Seguite la tradizione dei santi Padri, e vi farà testimonianza, che la dottrina per cui si assicura la indipendenza del magistrato politico, e si riduce il sacerdozio alla semplice amministrazione delle cose sante, era ancora la sola che fosse insegnata nel X secolo.

Per contro, la cura delle anime e delle cose sacre è riservata unicamente ai sacerdoti: e bisogna che il monarca stesso a loro si sottometta, in ciò che concerne la religione e il culto di Dio, se vuol essere nel numero de' figliuoli suoi e della Chiesa. Chiaro e famoso è l'esempio dell'imperatore Teodosio, il quale, sanguinoso della strage di Tessalonica, si arrese alla censura di un semplice arcivescovo; e compì la pubblica penitenza che gli era stata da lui prescritta.

Digitized by Google

Leggendo la storia dei primi secoli della Chiesa si raccoglie, che se essa desiderava che taluno per la pubblica tranquillità fosse punito, o coll'esilio, o cella privazione dei beni, ricorreva, per ottenerlo, all' autorità dell'imperatore. Abbiamo di ciò il primo esempio nella persona di Paolo Samosateno, allorchè fu dichiarato indegno del vescovato; imperciocchè, siccome ostinato non voleva uscire dalla casa vescovile, così la Chiesa si vide astretta di indirizzarsi all'imperatore Aureliano, il quale, tuttochè pagano, pure in questa occasione si prestò prudentemente alle di lei domande, e lo fece cacciar via senza la menoma dilazione.

Ma, dopo il X secolo, l'aspetto, delle cose mutò. Venne Ildebrando, cioè Gregorio VII. Quest'uomo, grande del resto, si fece a sostenere che tutti i principi dipendevano dalla Chiesa romana, e potevano esser deposti, rimanendo i popoli sciolti dal giuramento di fedeltà, ove i principi fossero scomunicati. Adirato egli contro Enrico IV imperatore, per la disputa dell'investitura, lo privò del regno, e pose in suo luogo Rodolfo. Era questa una novità; ed ogni novità nella Chiesa è falsa e profana. Perciò contro siffatto attentato reclamarono quanti amavano la verità e la giustizia. « O inaudita arrogantia (è Thiers verdunese che scrive), hominis supra omnem malitiam male agentis, unitatem Ecclesiae scindentis, regnum et regem catholicum destruere praesumentis; periuria fidelitatem dicit, fidem sacrilegium facit »! Per la qual cosa non è punto da meravigliarsi, che Ildebrando se ne mostrasse pentito in punto di morte. Infatti, Sigisberto, nella sua cronologia all'anno 1085, narra che Gregorio, esule a Salerno, e vicino a render l'anima a Dio, mandò a chiamare uno de' suoi dodici cardinali, e colle lagrime agli occhi confessò, che nel reggimento della Chiesa avea grandemente ecceduto: narra, che egli disse, come nell'eccedere così avesse avuto parte la sua vanità e la sua albagia; e che non contento di questo, mandò l'istesso cardinale all'imperatore Enrico per chiedergli di condonargli il delitto: « Hildebrandus papa, qui et Gregorius apud Salernum exulans, moritur. De hoc ita scriptum reperii: volumus vos scire qui ecclesiasticae curae solliciti estis, quod Dominus Apostolicus Ildebrandus qui et Gregorius nunc in extrema positus ad

Digitized by Google

se vocavit unum de duodecim cardinalibus, quem multum diligebat prae caeteris, et confessus est S. Petro et toti Ecclesiae se valde peccasse in pastorali cura quae ei ad regendum commissa erat et suadente diabolo iram et odium contra humanum genus concitasse; tunc demum misit praedictum confessorem ad imperatorem et ad totam Ecclesiam ut optaret sibi indulgentiam, quia finem suae vitae aspiciebat ». E Natale Alessandro fa lo stesso racconto nella sua storia ecclesiastica, dissertazione 2ª sovra il secolo XI e XII. Bonifacio VIII, nella famosa Bolla *Unam Sanctam* volle erigere in sistema le pretensioni di Gregorio VII; e non dubitò di chiamarle altrettanti articoli di fede. « Porro, egli decretava, subesse Romano Pontifici omnem humanam creaturam declaramus, dicimus, definimus, et pronunciamus esse de necessitate salutis »; di che fu terribilmente punito in Anagni dal Nogareto; onde Dante cantò:

Deh or mi di', quanto tesoro volle
Nostro Signore in prima da san Pietro,
Che ponesse le chiavi in sua balía?
Certo non chiese, se non: Viemmi dietro.
Nè Pier, nè gli altri chiesero a Mattia
Oro o argento, quando fu sortito
Nel luogo che perdè l'anima ria.
Però ti sta, chè tu se'ben punito;
E guarda ben la mal tolta moneta,
Ch'esser ti fece contra Carlo ardito.
E se non fosse ch' ancor lo mi vieta
La reverenza delle somme chiavi,
Che tu tenesti nella vita lieta,
I'userei parole ancor più gravi;
Chè la vostra avarizia il mondo attrista,
Calcando i buoni e sollevando i pravi.
Di voi, Pastor, s'accorse il Vangelista,
Quando colei, che siede sovra l'acque,
Puttaneggiar co' regi a lui fu vista;

Digitized by Google

Quella che con le sette teste nacque,
E dalle diece corna ebbe argomento,
Fin che virtute al suo marito piacque.
Fatto v'avete Dio d'oro e d'argento;
E che altro è da voi all'idolatre,
Se non ch'egli uno, e voi n'orate cento?
Ahi, Costantin, di quanto mal fu matre,
Non la tua conversion, ma quella dote,
Che da te prese il primo ricco patre!
E mentre io gli cantava cotai note,
O ira o coscïenza che 'l mordesse,
Forte spingava con ambo le piote.

A questi tempi infelicissimi deve riferirsi il progetto, sorto in mente dei papi, di cambiare la primitiva costituzione della Chiesa, ordinata da Cristo e dagli apostoli, e convertirla in una monarchia assoluta, anzi in un vero e positivo dispotismo. Secondo questo progetto, il sommo pontefice governa la Chiesa senz'altra censura, fuorchè quella di Dio solo, senz'altra regola, fuorchè quella della sua coscienza, senz'altro limite, fuorchè quello della sua volontà. Invece, secondo l'antica disciplina, il governo della Chiesa è soggetto alla regola invariabile dei sacri canoni e al supremo giudizio dei concilii ecumenici. Il papa è capo della Chiesa, il principale depositario della fede cattolica, è la chiave della volta, il centro dell'unità; egli ha il primato d'onore e quello di giurisdizione. In una parola, se fosse lecito paragonare cose di natura fra loro sì differente, sarebbe da dire che, secondo la dottrina moderna, la Chiesa è una sovranità assoluta, mentre, secondo l'antica, il suo potere è, in certo modo, costituzionale. Secondo questa, l'indefettibilità è annessa alla Sede: ciò che rientra nella tradizione apostolica; laddove, secondo l'altra, convien difendere l'infallibilità personale del papa. I seguaci della prima inalzano l'episcopato, mentre i seguaci della seconda cercano di abbassarlo, diminuendone le prerogative. L'una e l'altra dottrina riconosce la giurisdizione pontificia universale, per quanto, giusta l'antica disciplina, non in

Digitized by Google

senso assoluto; dalle quali cose tutte facilmente si comprende il perchè S. Bernardo esclamasse nella sua lettera a papa Eugenio: « Quis mihi dat antequam moriar videre Ecclesiam Dei sicut in diebus antiquis »?

Onde preparare a questi mutamenti la strada, si trassero fuori le false Decretali. Ed invero, quanto all'epistole dei sommi pontefici, benchè di queste se ne trovino delle antichissime del primo e del secondo secolo, pure, toltene due lettere di S. Clemente ai Corinti, che sono ascetiche anzichè Decretali, oggi è costantissima sentenza dei più diligenti ed accurati critici, non dico fra i protestanti, come Blondello e Salmasio, ma fra piissimi cattolici, quali sono i cardinali Di Casa e Baronio, l'arcivescovo De Marca, Petavio, Sirmondo, Labbé, Tommasino, Pagi ed altri, che tutte le decretali che si leggono scritte dai pontefici romani prima di papa Siricio, che morì nell'anno 398, e che si trovano nella collezione di Isidoro Mercatore, il quale comparve al mondo verso la fine dell'impero di Carlomagno, sieno in verità spurie e supposte, e da quell'impostore formate a capriccio. « De hac Isidori impostura inter doctos iam convenit, dice il Tommasino » (De veteri Ecclesiae disciplina, part. 2, lib. 1, cap. 9, num. 10).

Lo stesso dite del libro delle Costituzioni apostoliche, falsamente attribuito a S. Clemente, per la grande autorità di quel santo pontefice: o che dapprima sia stato supposto sotto il nome di Clemente, o dappoi sia stato dagli eretici corrotto, egli è certo che non gode di alcuna autorità in materia di religione, essendovi state aggiunte varie cose in diversi tempi; onde, sebbene in esso si rappresenti l'intiera disciplina, almeno della Chiesa orientale, tuttavia gli uomini più sensati, fra cui Baronio e Bellarmino, conchiudono, che non possa essere più antico del terzo secolo, ed ancorchè si debba credere che prima di questo tempo varii concilii si fossero dagli ecclesiastici radunati, secondo le varie occorrenze della purità della dottrina cristiana e della integrità della disciplina, quanto le persecuzioni quasi continue dei pagani e la infelicità dei tempi lo consentivano, nondimeno i veri canoni di quelli si sono perduti, e son tutti apocrifi gli altri che si millantano; ed in ispecie

Digitized by Google

gli atti del concilio di Sinuessa, per l'apostasia di papa Marcellino, e il decreto, che « prima sedes a nemine iudicatur », essere tutte cose certamente apocrife ben lo ha dimostrato Baronio, coll'autorità di S. Agostino, come inventate dai donatisti, anzi il Cironio prova che l'accusa di papa Marcellino non fu mai vera.

Ciò non ostante, grandissima fu l'influenza delle false Decretali: e il monaco Graziano, nella celebre compilazione canonica, cui diede il suo nome, proclamò il principio che la Chiesa romana imprime ai canoni il sigillo del diritto e dell'autorità, che essa non vi è soggetta, e che nei sommi pontefici risiede il poter supremo di comandare, *exemplo Christi,* e che a tutti gli altri incombe l'obbligo di obbedire.

Nè solo si cercò con questi mezzi di dar fomento alla nuova dottrina, che si voleva introdurre; si tentò ancora, ed era conseguente cosa, sopprimere i documenti che parlavano in senso contrario: del che si ha una prova nel così detto *Liber diurnus* che è curioso monumento delle dottrine e delle pratiche osservate dalla cancelleria pontificia nel secolo VIII. Le formole del *Liber diurnus* furono raccolte verso l'anno 714, e il libro fu così chiamato, perchè era un manuale di uso giornaliero. Ugone di Chartres, Anselmo di Lucca, e il cardinale Deusdedit ne fanno menzione. Al principio di questo libro, si trovano le diverse professioni di fede, che il papa dovea sottoscrivere, prima, o dopo della sua elezione. Queste professioni di fede erano assai larghe, e contenevano una minuta esposizione delle dottrine cattoliche e degli usi allora ammessi dalla S. Sede. Non vi si trova neanche una parola, che possa favorire da lungi le moderne pretese dei curialisti, e vi è, al contrario, la conservazione delle massime opposte. Quindi, la professione di fede è muta intorno ai decreti pontificii, e solo constata il rispetto tradizionale dei pontefici per l'autorità suprema dei concilii. Non vi si parla del diritto di approvazione, o di conferma, più tardi attribuito, per questo riguardo, alla S. Sede; si è anzi dichiarato il contrario. La teoria del consenso universale vi è solennemente professata. In una parola, la formola di questa professione è quella di S. Gregorio; ma contiene di più l'adesione al sesto concilio

Digitized by Google

generale, in cui fu condannato papa Onorio, e, rispetto a quest'ultimo, la formola richiama testualmente l'errore in cui era caduto: « Auctores vero novi haeretici dogmatis, una cum Onorio qui pravis eorum assertionibus fomentum impenditi (pag. 70) ».

Quanto alle relazioni del poter temporale collo spirituale, il *Liber diurnus* contiene le formule più curiose ed importanti. Nel secolo VIII, il papa eletto domandava ancora all'imperatore di Costantinopoli, in forma supplicatoria, la conferma della sua elezione, ed accertava così la subordinazione politica della S. Sede alla potenza imperiale. « Ideoque lacrymabiliter cuncti famuli supplicamus ut.... obsecrationes dignanter exaudiat et concessa pietatis suae iussione..... pro mercede imperii sui ad effectum de ordinatione ipsius praecipiat pervenire (pag. 36) ».

Non è difficile comprendere quanto la testimonianza di queste formole riuscir dovesse importuna alla cancelleria romana, quando mutarono i tempi, quando il papa, non contento di aver conquistata sugl'imperatori l'indipendenza della propria eligibilità, volle ancora arrogarsi il diritto di disporre della corona imperiale. Perciò, a cominciare dal secolo XI, queste formole erano andate in desuetudine; a Roma ben presto i manoscritti di tale raccolta, prima sparsi da per tutto, divennero eccessivamente rari, sicchè non ne rimanevano che quattro nel secolo XVII; l'uno nel Vaticano, l'altro presso i gesuiti nella biblioteca del collegio di Clermont, il terzo nella biblioteca di Carlo de Mantchal a Tolosa; e il quarto negli archivi di Citeaux. Gli sforzi fatti per la soppressione di questa raccolta furono singolari.

Nel 1660, nella stessa Roma, l'erudito Luca Holstein, avendo avuto comunicazione del manoscritto di Citeaux, lo copiò in una notte e ne preparò secretamente un'edizione, della quale alcuni fogli furono mandati in Parigi all'arcivescovo Pietro De Marca. Ma prima che fosse pubblicata, questa edizione venne così esattamente soppressa, che non se ne conosce più se non l'esemplare del Vaticano, che ai tempi di Napoleone fu recato a Parigi col medesimo manoscritto. Labbé e Baluzio videro i fogli mandati al De Marca;

Digitized by Google

ma il nunzio Piccolomini gli tolse in imprestito dal De Marca e non gli ha più restituiti.

Il padre Garnier, gesuita molto dotto e degno collega di Sirmondo, cedendo ai desiderii degli eruditi del suo tempo, pubblicò a Parigi nel 1680 il manoscritto del collegio di Clermont, ma temendo di compromettere il collegio, finse di avere stabilito il suo testo sopra una copia del manoscritto di Luca Holstein. Questa edizione, accompagnata da note, è divenuta anch'essa eccessivamente rara. Il padre Garnier fu chiamato immediatamente a Roma, e morì nel viaggio a Bologna. Nel 1685 Mabillon, trovandosi in Roma, fece ricerca del *Liber diurnus;* non potè vedere il manoscritto del Vaticano, ma ebbe comunicazione del manoscritto di Luca Holstein, e vi rilevò alcuni capitoli che mancavano in quello di cui fece uso il padre Garnier. Pubblicò il tutto nel séguito al suo *Iter italicum.* Il *Liber diurnus,* reso così completo, fu ristampato a Lipsia nel 1733, nella collezione delle opere rarissime di Goffredo Hoffmann. Finalmente, nel 1772 fu nuovamente pubblicato a Vienna per ordine del gabinetto austriaco, ma è sempre un libro poco comune e assai ricercato. La sua importanza è grandissima nella storia del diritto canonico. Il celebre Arnaud se ne è valso per sostenere, che sino all'VIII secolo i papi non esercitarono alcun diritto di conferma sui vescovi che erano fuori della loro metropoli. Infatti, vi si trovano le formule adoperate per confermare la elezione dei *suburbicarii,* ma non si trova alcuna formula pei vescovi d'Oriente e d'Occidente, od anche per la conferma dei metropolitani. Finalmente, la presidenza dei concilii non vi è attribuita di diritto ai legati della S. Sede, ad esempio di ciò che fu fatto nel sesto concilio generale, a cui presedette l'imperatore Costantino Pogamate, e non già il papa per mezzo dei suoi legati.

Nè si creda che a tali usurpazioni non si risentisse la podestà temporale. In Francia, re, popolo e clero altamente protestarono, nè tornarono indarno le proteste, perocchè la bolla *Unam sanctam* di Bonifazio VIII fu riprovata e ritrattata da Clemente V nella decretale *Meruit.* In Alemagna sorse nel 1439 la sanzione prammatica di Magonza, sorella alla francese di Burges dell'anno avanti. Non evvi

Digitized by Google

nazione, la quale non abbia riclamato contro siffatte dottrine con più, o meno di energia; i più celebri teologi di ogni paese le condannarono. Ed anche quando le ire furono più calmate, l'opposizione del poter temporale non cessò, come si vide quando trattossi del ricevimento del concilio tridentino e della famosa bolla *In coena Domini,* che venne dopo.

Dopo che, sotto il pontificato di Pio IV, ebbe compimento quel famoso concilio, che per tanti anni, ora differito, ora sollecitato, secondo i varii fini della corte di Roma e dei principi, finalmente con grande sollecitudine e prestezza fu terminato in dicembre del 1563, i principi, contro ogni loro espettazione, si avvidero, che avea sortito forma e compimento affatto contrario a quei disegni, onde erano stati mossi a procurarne la convocazione. Poichè, quando credevano che intorno alla disciplina si dovesse dar riforma all'ordine ecclesiastico e moderare la tanta potenza della corte romana e restringere l'autorità degli ecclesiastici, allargata fuori dei confini della podestà spirituale, in diminuzione della temporale, videro che la riformazione dovea essere molto maggiore, siccome l'evento lo ha dimostrato, e si cominciò a vedere sotto il pontificato stesso di Pio IV, il quale, siccome narra il presidente De Thou, appena finito il concilio, nel seguente anno 1564, contro i decreti di quello, per gratificare ad Annibale Altemps ed a Marco Sitico, cardinali, avea rivolti tutti i suoi pensieri a raccoglier danari, e più chiaramente si conobbe poi sotto gli altri pontefici suoi successori. Videro che la loro potenza si era, in pregiudizio dei principi, troppo ben più stabilita e radicata. Per la qual cosa, tutti invigilando, acciocchè non ne ricevessero danno, quando si trattò di ricevere nei loro dominii i decreti del concilio, attinenti non già alla dottrina, ma alla disciplina, insorsero nei regni cattolici nuove difficoltà e contese.

In Germania, i decreti della riforma appresso i principi cattolici non vennero in alcuna considerazione; anzi l'imperatore, il duca di Baviera, e gli altri principi cattolici domandarono pei laici l'uso del calice e, pei sacerdoti, che fosse loro permesso di potersi ammogliare.

In Francia, s'impedì la pubblicazione del concilio, e il re si scu-

Digitized by Google

sava col papa, che, secondo lo stato nel quale si trovava la Francia, era la pubblicazione molto pericolosa. Infine, la dottrina del concilio vi fu ricevuta, per essere l'antica dottrina della Chiesa gallicana; ma i decreti sopra la disciplina, quelli che non erano di diritto comune, furono rigettati dall'autorità del re e del clero, non ostante le vive istanze di Roma. Appena i decreti del concilio furono dati alle stampe, tosto il Parlamento di Parigi si vide tutto inteso ad esaminare quelli riguardanti la disciplina, notandone moltissimi, specialmente quelli stabiliti nelle due ultime sessioni, tenute con tanta fretta, pregiudizialissimi non meno alla pubblica utilità che al potere del re ed alle supreme sue regalíe. Notarono avere il concilio stabilita l'immunità ecclesiastica, secondo le decretali di Bonifacio VIII, per interessare i prelati di Francia ad usare tutti i loro sforzi, come gli usarono, perchè fosse il concilio ricevuto; ma essendosi il Parlamento sempre vigorosamente opposto, riuscirono loro vani ed inutili. Notarono, essere stata allargata fuori dei suoi termini l'autorità ecclesiastica, con diminuzione della temporale, dando ai vescovi potestà di procedere a pene pecuniarie, ed a pressure di corpo contro i laici; essersi posta mano sopra i re ed imperadori, ed altri principi sovrani, sottoponendoli a pena di scomunica, se permettessero nei loro dominii il duello. Lo scomunicare ancora i re e principi sovrani lo stimavano intollerabile, avendo essi per massima costante in Francia, che il re non possa essere scomunicato, nè gli ufficiali regii, per quel che tocca all'esecuzione del loro carico. Che il privare i principi dei loro Stati, e gli altri signori de' feudi, ed a' privati confiscare i beni, erano tutte usurpazioni dell'autorità temporale, non estendendosi l'autorità data da Cristo alla Chiesa a cose di questa natura. Essersi fatto gran torto, non meno a' principi che ai privati, intorno alla disciplina del *ius patronati* dei secolari; non approvavano in modo alcuno che fosse concesso a' mendicanti il possedere beni stabili: di obbligare i parrocchiani con imposizioni di collette, primizie, o decime, a sovvenire i vescovi e curati de' proprii beni nella erezione di nuove parrocchie. In breve, tutto ciò che concerne la nuova disciplina, toltone ciò che era di diritto comune, non fu ricevuto, ed apertamente rifiutato. Con gran

Digitized by Google

contenzione, perciò, fu dibattuta in Francia la pubblicazione di questo concilio, per la quale da Roma si facevano premurose istanze: e sebbene, essendone stata sempre tenuta lontana, finalmente nell'anno 1614 e 1615, nel regno di Luigi XIII, non pur l'ordine ecclesiastico, ma la nobiltà lo richiedesse, nulladimeno essendosi vigorosamente a ciò opposto il terzo stato e l'ordine della plebe, non ebbero le istanze fattene verun effetto. Uscirono in Francia, in detto anno 1614, più scritture sopra ciò, fra le altre, una che portava questo titolo: « Sylloge complurium articulorum Concilii tridentini, qui iuri regum Galliae, libertati Ecclesiae gallicanae, privilegiis, et immunitatibus capitulorum, monasteriorum, et collegiorum repugnant ».

In Ispagna, il re Filippo II intese con dispiacere, essersi con tanto precipitare terminato il concilio, ed in quelle due ultime sessioni, essersi stabilite molte cose in diminuzione della potestà temporale de' principi; ma colla solita desterità spagnuola adattandosi ai tempi, e' mostrava in apparenza tutta la soddisfazione d'essersi il concilio compito, e di volerlo far tosto pubblicare ed accettare in Ispagna ed in tutti i regni della sua monarchia. Ed essendo stato informato da' suoi ministri, che ne' decreti di riforma vi erano molte cose pregiudizievolissime alla sua potestà, al costume dei suoi regni ed alla pubblica utilità dei suoi popoli, deliberò con molta riserva e cautela di congregare innanzi a sè li vescovi ed agenti del clero di Spagna, per trovar modo come quelli doveano eseguirsi e con qual temperamento. Onde, non solamente tutto quello che si fece in Ispagna nel ricevere ed eseguire li decreti del concilio, in questo nuovo anno 1564, fu per ordine e deliberazione presa nel regio consiglio, ma ai sinodi che tennero i vescovi di Spagna in Toledo, in Salamanca, in Saragozza, in Siviglia, ed in Valenza (poichè, terminato il concilio in Trento, quasi tutti i metropolitani d'Europa cominciarono ed ebbero a gloria il tener anch'essi dei concilii, adattando per lo più i loro regolamenti e decreti a quelli del tridentino), il re, per dubbio non si fossero in quelle ragunanze con tal occasione pregiudicate le sue preminenze e regalie, mandava anche i suoi presi-

Digitized by Google

denti ad intervenirvi, facendo proporre ciò che compliva per le sue cose ad impedire i pregiudizii.

In Fiandra, il re Filippo, usando di queste medesime arti, scrisse in quest'anno 1564 a Margherita di Parma, allora governatrice, alla quale solamente spiegò che i suoi desiderii erano che il concilio di Trento fosse pubblicato e ricevuto in tutti i suoi Stati. Ma Margherita, prevedendo che, per li tumulti che allora eran cominciati ad eccitarsi in Fiandra, la pubblicazione e recezione di quello avrebbe potuto portare disordini e difficoltà, fece consultare questo punto non meno da' vescovi dello Stato, che da' consigli e magistrati regii, i quali notando ne' decreti della riforma molte cose pregiudiziali alle prerogative e diritti non meno del re che de' suoi vassalli, e contrarie agli antichi costumi, privilegi e consuetudini di quelle province, onde avrebbero potuto, pubblicandosi, cagionare in quelle notabile perturbazione, e gran pericolo di popolari tumulti; consultarono alla governatrice, che la loro pubblicazione non dovea permettersi, se non con espressa modificazione e protesta a ciascuno degli articoli già notati; che non si dovesse apportare, per detta pubblicazione alcun pregiudizio, alle suddette ragioni, privilegi e consuetudini; ma che quelle rimanessero sempre salve, illese ed intatte. Il re Filippo, informato di tutto ciò da Margherita, ordinò alla medesima, che nelle province di Fiandra si pubblicasse e ricevesse il concilio, ma l'avvertì nel medesimo tempo, che la pubblicazione si permettesse con quelle clausole e modificazioni che il consiglio regio avea notate: e così dalla governatrice fu eseguito: la quale a' 12 luglio 1565 permise a' vescovi la pubblicazione, con inserirvi espressamente la clausola che la mente del re era, che per detta promulgazione niente si mutasse, nè cos' alcuna s' innovasse circa le regalie e privilegi così suoi, come de' suoi vassalli, e spezialmente intorno alla sua giurisdizione, a' patronati laici, ragioni di nominazioni, cognizioni di cause, beneficii, decime, e di tuttociò che negli articoli notati si conteneva. Furono parimente date, a' 24 luglio del medesimo anno, lettere dalla governatrice dirette a' senati e magistrati regii, contenenti la stessa clausola; onde gli scrittori di quei paesi, avendo fatto un catalogo (con osservare l'ordine istesso

Digitized by Google

delle sessioni e dei capitoli del concilio) di tutti quegli articoli notati pregiudiziali, come fece Antonio Anselmo nel suo *Triboniano belgico*, ammonirono, che il concilio di Trento, in quanto a' suddetti punti, non era stato in quelle province ricevuto.

Queste erano le arti e le cautele praticate dal re Filippo e da'suoi cauti consiglieri spagnuoli: si procurava, in apparenza, tener soddisfatto il pontefice, con inorpellare, destreggiare, e come si poteva meglio, lusingarlo, mostrando tutta la riverenza e rispetto alla sua sede ed alla sua persona; ma nell' interno non si volevano pregiudicare le loro regalíe. All' incontro, i Francesi, alla scoverta, rifiutarono que' canoni, non vollero accettarli, ed a' mali nascenti accorrevano tosto col ferro e col fuoco per estirparli. Quindi è che saviamente disse quell'insigne arcivescovo di Parigi Pietro De Marca, che quelle piaghe gli Spagnuoli procuravano sanarle con unguenti, e con empiastri, ma i Francesi con ferro e con fuoco; medicamenti assai più efficaci e più proprii per la totale estirpazione del male, essendosi veduto con esperienza, non tanto in Ispagna, quanto nel regno di Napoli, che essendosi, secondo queste massime degli Spagnuoli voluto accorrere a medicare le continue piaghe e ferite che ricevea la regal giurisdizione, con tali empiastri ed unguenti, le controversie, se per qualche tempo rimanevan sopite, non eran però estinte; anzi, essendo gli ecclesiastici sempre accorti e vigilanti, le facevano risorgere in tempi per essi più opportuni, ne' quali sovente ci mancava, non pure il ferro ed il fuoco, ma anche l' empiastro; onde quasi sempre facevano delle scappate sopra la potestà temporale de' principi. Quindi è che Giovanni Bodino chiamava i re di Spagna: *Servi obsequentissimi de' romani pontefici.*

Così appunto avvenne a noi, intorno a questo soggetto del concilio; poichè, per avere voluto usar questi modi, venneci posto in controversia ciò che in Francia ed in altri paesi era fuor di dubbio.

Nel regno di Napoli, secondo che narra il Giannone (libro 33), essendo vicerè il duca di Alcalà ed avendo ricevuto dal re di Spagna l' ordine di accettare il concilio di Trento, con che non si derogasse a ciò che toccava alla sua preminenza ed autorità, nè alle cose che gli potessero recar pregiudizio nei giuspatronati regii, diede

Digitized by Google

segreta incombenza al reggente Francesco Antonio Villano, che gli facesse una nota di tutti i capi che erano, nel concilio, pregiudiziali alla regal giurisdizione; dichiarò in data 3 luglio 1566, che egli non si era opposto alla pubblicazione del concilio, perchè intendeva che con esso non si portasse pregiudizio alla giurisdizione del re, e difatti vi hanno in esso certi capi, i quali non potrebbero tollerarsi senza un gravissimo torto e grande offesa delle supreme regalíe dei principi.

Intollerabile è quello che si legge in molti decreti, per vedersi allargata fuori de' termini d' una potestà spirituale la facoltà data ai vescovi di procedere contro a' laici, a pene pecuniarie, ed a prese di corpo. Nella sessione IV agl'impressori della scrittura, o d' altri siffatti sacri libri, che senza licenza dell' ordinario, o senza nome dell' autore gl' imprimono, oltre la scomunica s' impone pena pecuniaria, a tenore del canone dell'ultimo concilio lateranense, celebrato sotto Leone X. Si dà parimente, nella sessione XXV a'vescovi (affinchè non diano subito di piglio alle scomuniche) potestà di valersi della medesima pena e di multe pecuniarie, col costringimento ancora della persona de' rei, indifferentemente a' chierici ed a' laici, o per proprii, o per alieni esecutori; come se, volendo imprigionare i laici, non manchi loro la potestà di farlo; ma sovente, quando non possa riuscir ad essi con proprii esecutori, manchi loro il bargello, e perciò debbano ricorrere ai magistrati per la esecuzione e ministero della cattura. Parimente, nella sessione XXIV, la concubina che, passato l' anno, durando nella scomunica, non lascia il concubinato, si vuole che i vescovi possano sfrattarla dalla terra, o diocesi, e solamente se sarà di bisogno, possano invocar il braccio secolare; poichè se loro verrà in acconcio di farlo coll' opra de' proprii esecutori, bene starà; in caso contrario, si varranno per l'esecuzione dello sfratto del ministero secolare; ciò ch' è di maggior offesa e disprezzo.

Quando fra' padri del concilio si cominciarono a sentire queste pene, alcuni non poterono non ascoltarle senza scandalo, e, fra gli altri, il vescovo d' Astorga e l' arcivescovo di Palermo, spagnuoli, fortemente si opposero, dicendo che il Signor nostro a' suoi ministri

Digitized by Google

non avea data altra autorità, se non la pura e mera spirituale, e che perciò non potevano essi imporre a' laici multe di danaro; onde la pena dovea essere meramente spirituale, come di scomunica. Ma narra il cardinale Pallavicino, che questi prelati furono fortemente ripigliati dal vescovo di Bitonto, italiano, dicendo loro, che la maggior parte dei deputati era di opposto parere: « Riconoscendo (sono le parole del cardinale) nella Chiesa tutta quella potestà che ricercasse il buon reggimento del cristianesimo, e dicendo che l' esperienza insegna essere le pene temporali più efficaci delle spirituali ad impedire i delitti esteriori; perciocchè la pena è introdotta per freno de' malvagi, laddove, a ritrarre i buoni, basterebbe che l' opera fosse illecita, quantunque impunita, ed i malvagi sono malvagi, perchè antepongono li beni del corpo a que' dello spirito ». In questa maniera, riconoscendo gli ecclesiastici nella Chiesa: « tutta quella potestà che ricercasse il buon reggimento del cristianesimo, potrà ella, per conseguire questo buon reggimento, valersi di tutti i mezzi che possono a quello condurre, e perchè vede che a conseguire tal fine sono più efficaci le pene temporali che le spirituali, può, tralasciando queste, dar di piglio a quelle; onde se stimerà forse più efficaci mezzi gli esilii, e la confiscazione dei beni, che non sono gli sfratti, e le multe pecuniarie, avrà tutta la potestà di farlo, sempre che venga indirizzato al fine del buon reggimento del cristianesimo. E se pure queste non bastassero, potrebbesi venire ancora alle relegazioni, alle condannazioni in galea, alle mutilazioni di membra, agli ultimi supplicii, ai talami ed alle forche, perchè sempre che condurranno a quel buon reggimento, tutto si può e tutto lece ». Chi mai udì cose sì portentose e stupende? Questo istesso scrittore aggiunge altrove un' altra ragione, perchè possono gli ecclesiastici imporre queste pene pecuniarie; perchè altrimenti sarebbe l' istesso che allentar la disciplina: « poichè (e' dice) siccome la pecunia è ogni cosa virtualmente, così la pena pecuniaria è dall' umana imperfezione la più prezzata di quante ne dà il fòro puramente ecclesiastico, il quale non potendo, come il secolare, porre alla dissolutezza il freno di ferro, conviene che gliel ponga di argento ». Accortisi pertanto i savii principi di così perniciose massime,

Digitized by Google

non permisero che allignassero nei loro Stati; onde vi fu dato riparo, nè mai il duca di Alcalà fece valere nel regno questi decreti, siccome fecero i suoi successori.

Si notarono ancora, negli altri decreti di quel concilio, altri capi di non minore pregiudicio. Nella sessione V, sotto un grande inviluppo di parole, si parla di doversi esaminare ed approvare da' vescovi i maestri di grammatica ed i lettori di teologia, comprendendovi anche le pubbliche scuole e le università degli studii, i cui lettori, o l'università stessa, o il principe, li fornisce di potestà bastante per potere ivi insegnare qualunque facoltà sagra, o profana che si fosse, senza esame ed approvazione alcuna de' vescovi. Da ciò nacque presso noi la baldanza di alcuni vescovi, i quali, nei loro sinodi, per lo più raccolti e regolati col medesimo spirito del tridentino, avanzandosi sempre più, stabilirono che i maestri di grammatica e tutti gli altri professori di scienze non potessero, sotto pena di scomunica, nè in pubblico, nè in privato, insegnare senza la licenza ed approvazione; onde al tribunale della giurisdizione ha bisognato reprimere tale abuso non senza contrasti e litigi.

Nella sessione XXI, e nella XXIV, si prescrive che, reputando il vescovo di far nuove parrocchie, non bastando l'entrata e frutti della matrice chiesa, possa costringere il popolo con imposizioni di decime, di collette, o in altra guisa che stimerà, a somministrare ciò che bisogna per sostentamento de' sacerdoti e chierici che stimerà. Parimente, se i frutti delle chiese parrocchiali non bastassero alla sostentazione de' parrochi e de' preti, possa il vescovo, quando per l'unione de' benefizii non si possa arrivare, costringere i parrocchiani con collette, primizie, o decime a supplire al bisogno. Questi decreti in Francia, siccome nel regno di Napoli, nemmeno furono ricevuti, come pregiudizialissimi alla potestà dei principi, presumendosi di poter metter pesi a popoli e collette, in tempo che il clero ha acquistato tanto, che molto poco resta a' secolari; e bene i nuovi parrochi e poveri potranno esser sovvenuti da' ricchi, e la Chiesa abbonda ora cotanto di rendite, che bastano a sostenere, non pur il bisogno, ma il fasto e il lusso.

Nella sessione XXII, si notarono più cose da non doversi accet-

Digitized by Google

tare. Nel capo 8° si sottopongono alla visita de' vescovi tutti gli ospedali e confraterie dei laici, tutti i Monti e Luoghi Pii dai secolari eretti per essere di pietà e da essi amministrati, eccettuandone solamente quelli che sono sotto l'immediata protezione regia, in maniera che, nonostante che questi sieno meri corpi secolari, abbiano della loro amministrazione a dar conto ai vescovi, nonostante ancora qualunque consuetudine, anche immemorabile, qualunque privilegio e qualunque statuto in contrario. E nei capi 9° e 10° *de reformatione,* sessione XXIV, parimente tutte le chiese dei secolari si sottopongono alle visite dei vescovi. Nel capo 9° s'impone anche agli amministratori laici, destinati per le fabbriche di qualsivoglia chiesa, ospedale e confraterie, di dover dar conto ogni anno all'Ordinario. Nel capo 10° si sottopongono i notari regii all'esame dei vescovi, e di poter essere da quelli sospesi dall'esercizio del loro uffizio, o perpetuamente, o a certo tempo, « etiam si imperiali aut regia auctoritate creati fuerint ». Nel capo 11° si mette mano sopra i laici, e sopra coloro che hanno *ius patronati,* con impor loro pena di privazione di quelli, se si abuseranno delle rendite, frutti, ragioni, e giurisdizioni delle loro chiese, ancorchè fossero laici.

Nella sessione XXIII, al capo 6° si dà il privilegio del fôro a' chierici di prima tonsura, ed a' coniugati a lor talento, e, secondo le circostanze, a loro arbitrio prescritte, come se niente ai principi appartenesse il vedere, quando possano esimere dalla loro giurisdizione i loro sudditi, e quali requisiti debbano avere: siccome anche fassi nel capo 17°. E nel capo 18° si toccano anche i beni dei corpi secolari, per supplire ai bisogni dei seminarii che si vogliano istituire e nuovamente fondare. Parimente, nella sessione XXIV, al capo 11° si toccano i cappellani regii intorno ai loro privilegi ed esenzioni dagli Ordinari; e nell'ultima sessione, con molta precipitanza e con troppa fretta tenuta, si notano pregiudizii assai più spessi e gravi. Ne trasceglieremo alcuni. Nella sessione XXV, al capo 3° si proibisce a qualunque magistrato secolare di poter impedire, o far ritrattare al giudice ecclesiastico le scomuniche che avesse fulminate, o fosse per fulminare, contro l'inveterato costume non men del regno, che degli altri reami, dove, quando le censure sono nulle, o in-

Digitized by Google

giuste, o emanate contro il prescritto dei canoni, s'usavano contro i giudici rimedii economici, o con farli desistere dall'emanarle, ovvero con far loro rivocare le emanate. Nel capo 8° si toccano gli ospedali amministrati da' laici, dandosi a' vescovi potestà di commutar la volontà degl' institutori, le loro entrate applicarle ad altri usi, punire i governatori con privarli dell'amministrazione e del governo, e sostituirne altri. Nel capo 9° si dispone con libertà de' patronati de' laici, dandosi norma intorno agli acquisti, prescrizioni, e loro soppressioni. Nel capo 19° agl'imperadori, re, principi, marchesi, conti ed a qualunque altro signore temporale, che permettesse ne' suoi dominii il duello, oltre la scomunica, si vuole che s'intendano anche privati dei loro Stati; e se li tenessero in feudo, che subito ricadano a'loro diretti padroni; e a' privati che vengono alla tenzone, ed a'loro padrini, oltre alla scomunica, parimente s'impone pena di confiscazione di tutte le loro robe, di perpetua infamia, e d' essere puniti come micidiali. Usurpazioni tutte dell'autorità temporale, non estendendosi, come s'è detto, l' autorità data da Cristo a cose di questa natura.

Riconosciuti, pertanto, ne' decreti di riforma questi ed altri consimili capi pregiudiziali alla potestà del principe e sue supreme regalíe, e fattene due relazioni dal reggente Villano, e quelle consegnate al vicerè, costui le trasmise in Ispagna al re Filippo, il quale, fattele attentamente esaminare, ed accertatosi dei pregiudizii che contenevano, scrisse altra lettera al duca vicerè sotto li 3 luglio del 1566, colla quale, dicendogli che non fu intenzione del concilio di pregiudicare in maniera alcuna a Sua Maestà ed alle sue regali preminenze, secondo se n'era accertato in Ispagna da alcuni prelati che intervennero in quel concilio, l'incaricava che non facesse far novità alcuna in pregiudizio della sua autorità regale in que' capi accennatigli.

Abbiamo veduto quali sieno stati i divisamenti de' principi cattolici intorno al ricevimento dell'ultimo concilio generale, ed è da notarsi l'arte del figliuolo di Carlo V, di quel monarca, che alcuni, e in ispecie il conte Solaro della Margherita, propongono a modello di un re cattolico. Ei, per tòrsi d' ogni impaccio, lo accettò, ma

Digitized by Google

salvis iuribus; cioè, senza pregiudizio della podestàtem porale. Dal che si vuole desumere, che un'eguale riserva deve intendersi fatta in tutti gli Stati, ove fu semplicemente accettato il concilio di Trento, per la ragione che questa riserva è di necessità, non potendosi abdicare i diritti della podestà temporale.

E non minore fu la resistenza alla bolla *In coena Domini:* manifesto lanciato imprudentemente in mezzo alla Cristianità.

Il pontefice Pio IV non visse gran tempo dopo la fine del concilio, essendo morto il dì 9 dicembre dell'anno 1565. Fu in suo luogo fatto papa a'7 di gennaio del nuovo anno 1566 il cardinal Michele Ghisilieri, soprannominato Alessandrino, perchè era nato l'anno 1504 nel villaggio di Bosco, vicino ad Alessandria. Fu egli monaco dell'ordine di S. Domenico, e fu creato commessario del Sant'Ufficio col favore del cardinale Caraffa, di cui era amicissimo e molto famigliare, il quale essendo fatto papa, per aver il Ghisilieri con gran severità ed audacia esercitato quella carica, lo nominò cardinale nel 1557. Costui, essendo giunto al pontificato, prese il nome di Pio V, e nutrito colle massime di Paolo IV, fu terribile contro i settarii, ed in Roma, nei primi anni del suo pontificato, fece ardere Giulio Zoanneto, e Pietro Carnesecchi, sol perchè s'era scoverto che questi tenevano amicizia e corrispondenza coi settarii in Germania, ed in Italia con Vittoria Colonna e Giulia Gonzaga, sospette d'eresia. Questo medesimo infelicissimo fine ebbe per lui l'eruditissimo Aonio Paleario, il quale, intesa la sua condanna, disse: « Inquisitionem esse sicam districtam in literatos ». Avea del pontificato concetti troppo alti, ed, all'incontro, dell'imperio troppo bassi, e sopra i principi, non meno di quello che ne pretese Paolo IV, era persuaso poter far valere l'autorità della S. Sede più di quello che comportava una potenza spirituale. Credeva sopra coloro poter tutto, e di dovere caricare la sua coscienza, se trascurava di farlo. Perciò, quel che operava, non era per lui indirizzato ad altro fine, che ad un puro zelo di religione e di disciplina; onde, per questa severità di costumi, e per aver somministrate grosse somme nella guerra contro i Turchi, s'acquistò reputazione di santità, e l'abbiamo ve-

Digitized by Google

duto nel secolo scorso essere stato canonizzato per santo dal pontefice Clemente XI.

Non bastandogli d'essersi fortemente impegnato a far osservare esattamente i decreti del concilio, per maggiormente stabilire nel pontificato la monarchia, opera che incominciossi dalle decretali d'Innocenzo III e IV, di Gregorio IX, di Bonifacio VIII, e degli altri pontefici suoi predecessori, diede fuori (appena passato il primo anno del suo pontificato) quella cotanto famosa e rinomata bolla, che ogni anno veniva pubblicata in Roma nel giovedì santo, *In coena Domini,* donde prese il nome. La pubblicò egli nell'anno 1567. Poi, nell'anno seguente, ne pubblicò un'altra, dove s'aggiunsero più cose, e rendettela viepiù fulminante. Comandò che tutto il mondo cristiano, senz'altra pubblicazione che quella fatta in Roma, a quella ubbidisse: i parrochi ogni anno nel giovedì santo la leggessero al popolo in su de'pulpiti; gli esemplari si affiggessero nelle porte delle chiese ed in tutti i confessionarii; e che quella fosse la norma della disciplina e delle coscienze, non meno ai vescovi che a'penitenzieri e confessori. Contiene ella molti capi, poichè quella che va attorno e si vede nei confessionarii affissa, è accorciata e molto dimezzata. Alcuni scrittori tutta intera la rapportano nelle loro opere, come, per tralasciar altri, Francesco Toledo nella di lui Somma; e Lionardo Duardo, chierico regolare, vi compilò sopra un ben ampio commentario, e lo stampò in Milano nel 1620, nella di cui chiesa metropolitana era stato lungo tempo penitenziere.

Questa bolla, oltre infiniti eccessi, butta interamente a terra la potestà de' principi, toglie loro la sovranità dei loro Stati, e sottopone il lor governo alla censura e correggimento di Roma. Per tralasciarne molti, dal capo 19° sino al 29° si leggono nella Somma del Toledo diciotto articoli tutti riguardanti a questo fine.

Nel capo 19° si scomunicano i fautori degli eretici, ponendosi con ciò in balía del papa di scomunicare i principi cristiani, i quali, o per difesa dei lor regni, o per altro interesse di Stato, facessero leghe con gli eretici, o infedeli; dandosi ad intendere a'popoli, che quel principe non senta bene della fede, come fautor degli eretici e degl' infedeli, e con ciò possa disturbarsi nel trono. Così questa

Digitized by Google

massima si vide praticata in Francia nella persona di Enrico III, principe cattolico: solo perchè questi prese la protezione de' Ginevrini, fu dato pretesto a' gesuiti d'insegnare che potessero i popoli da lui ribellarsi.

Nel capo 20° si scomunicano tutti coloro, che da' decreti, sentenze ed altri ordinamenti del papa, appellano, o dànno aiuto e favore agli appellanti al general concilio. Si scomunicano ed interdicono tutte le università degli studii, collegi e capitoli, che tenessero, ovvero insegnassero, che il papa sia sottoposto al concilio generale. In guisa che, non solamente agli articoli stabiliti in questa bolla, ma a tutte le costituzioni, decreti e sentenze della corte di Roma, o si deve ubbidire, ovvero che s'incorra nella scomunica ed interdetto, se non accetteranno.

Nel capo 21° si scomunicano tutti i principi, i quali nei loro Stati, o impongono nuovi pedaggi, gabelle, dazii, o accrescono gli antichi, fuori dei casi dalla legge a lor permessi, ovvero dalla licenza speciale che n'avessero ottenuto dalla Sede apostolica; onde Martino Becano, in conformità di quest'articolo, insegnò che: « Il principe, per ragion della sua amministrazione, divien tiranno, se tirannicamente amministra il principato, gravando i sudditi d'ingiuste esazioni, vendendo gli uffici de' giudici, facendo leggi a sè comode, ecc. ». Così in vigore di questa scomunica sarà in mano del papa, quando gli piacerà, di dichiarare il principe tiranno, e muovergli contro i popoli a discacciarlo dal trono come tiranno, se nell'imposizione dei tributi non avrà prima ottenuta da lui la licenza. E così bisognerà che i principi cristiani aprano al papa gli arcani de' loro Stati, i bisogni che tengono per ottenere facoltà d'imporre nuove gabelle, o di accrescer le antiche. Di questo pretesto si servì Bonifacio VIII, contro Filippo il Bello, infamandolo che avea gravato i suoi sudditi d'ingiusti tributi, e che nel suo regno avea diminuita la ragion della moneta. E già nel regno di Napoli, se la provvida cura del duca d'Alcalà non vi riparava, si cominciavano a sentire da' popoli sussurri intorno alle imposizioni delle gabelle, riputate ingiuste, perchè imposte senza licenza del papa, e perciò non essere obbligati a pagarle. E nel governo del duca d'Ossuna,

Digitized by Google

nel 1582, si videro pur troppo manifesti gli effetti perniciosi di questa dottrina; poichè, essendosi risoluto dalle Piazze, toltene quelle di Capuana e del Popolo, d'imporre una nuova gabella, ch'era di far pagare un ducato per ciascuna botte di vino che si cominciasse a bere, il popolo, tumultuando, dichiarossi di non volere che si parlasse di gabella, fomentato da molti padri spirituali che pubblicarono, peccare mortalmente tutti coloro che si fossero intromessi all'imposizione di tal gabella; e fra gli altri vi fu un cappuccino spagnuolo, chiamato Fra Lupo, il quale declamando in ogni angolo della città con molto fervore, e predicando e protestando a tutti, che lor soprastava un gran castigo divino, se cotal opra si metteva in effetto, fu bisogno al vicerè di farlo uscir tosto da Napoli. Ma contuttociò il popolo non potè mai indursi a consentirvi; la gabella non si pose, e quanto si potè fare nel seguente anno, fu di disporlo ad un nuovo donativo d'un milione e dugentomila ducati. Quindi nacque presso di noi quella perniciosa dottrina dei Casuisti, colla quale regolano le coscienze degli uomini e la insinuano ne'confessionarii, che fosse lecito a fraudar le gabelle, a cagion del pericolo che si corre, e perchè sono imposte senza tal papale licenza.

Ne'capitoli 27°, 28°, 29°, si stabilisce l'immunità degli ecclesiastici assolutamente, ed indipendente da qualunque privilegio di principe; ed, in conseguenza, si scomunicano tutti i presidi, i consiglieri, i parlamenti, i cancellieri, in fine tutti i magistrati e giudici costituiti dagl' imperadori, re, e principi cristiani, li quali in qualunque maniera impedissero agli ecclesiastici di esercitare la loro giurisdizione ecclesiastica *contra quoscumque*. Con quest' articolo viene a cadere tutta l' autorità politica del principe, e si trasferisce alla corte episcopale; poichè gli ecclesiastici, non solo vengono ad essere dichiarati immuni dalla giurisdizione politica, nelle cause civili e criminali, ma potranno, secondo il loro capriccio, tirare i laici alle loro corti; nè i magistrati si potranno opporre, perchè, come impedienti l' esercizio della giurisdizione ecclesiastica *contra quoscumque*, incorrono nella scomunica.

Si scomunicano ancora in questa bolla tutti coloro, che impediranno l'estrazione delle vettovaglie ed altre cose dai loro Stati, per

Digitized by Google

doversi introdurre in Roma e nello Stato ecclesiastico, per l'annona e bisogno di quella città e Stato.

Parimente, nel capo 13°, si scomunicano tutti coloro che proibiranno l'esecuzione delle lettere apostoliche, col pretesto che si abbia prima a richiedere il loro assenso, beneplacito, consenso, o esame; onde i dottori ecclesiastici furon presti a porre in istampa nelle loro opere, come, per tralasciar gli altri, fece Reginaldo, che i magistrati incorrono nelle censure contenute nel capo 13° di questa bolla, quando senza il beneplacito, o esame loro impedissero l'esecuzione delle medesime, anche se si restringessero solamente ad esaminarle, senza avervi da aggiungere segno, o nota, ma restituirle illese ed intatte come si esibivano. E con ciò andava a terra nel regno *l'exequatur regium* e s'inferivano infiniti altri pregiudizii, e tutti rilevanti; tanto che era lo stesso accettarla, che ruinare il regno.

Tutti i principi cattolici, ne' loro regni di là de' monti, non la ricevettero a patto veruno, nè permisero che in qualunque modo si pubblicasse, e narra il presidente Tuano, che a' medesimi principi d'Italia parve ciò un giogo troppo grave ed insolente, e precisamente al re Filippo di Napoli ed alla repubblica di Venezia.

In Francia, per più arresti del Parlamento, sotto gravissime pene, fu vietata la pubblicazione della bolla, come quella che in più articoli s' oppone a' regali diritti, a quelli de' suoi ufficiali, ed alle libertà della Chiesa gallicana.

In Germania, l'imperador Ridolfo II si oppose alla pubblicazione e la impedì con vigore. Anzi l'arcivescovo istesso di Magonza, uno degli Elettori dell' impero, vietò di farla pubblicare nelle sue terre e diocesi.

In Ispagna, il re Filippo II parimente alla sua pubblicazione si oppose. E nella Fiandra testificano Zipeo e Van Espen che non fu mai ricevuta; e con tutto che il nunzio Bentivoglio avesse fatto ogni sforzo per farla ricevere e pubblicare, con averne mandati gli esemplari a' vescovi, non fu però quella ivi mai pubblicata, nè i vescovi vollero in ciò ubbidire al nunzio.

Il duca di Alcalà, vicerè di Napoli, pubblicata che fu in Roma questa bolla, col consiglio e parere di quei savii reggenti ch'erano

Digitized by Google

allora in Collaterale, fra' quali erano i famosi reggenti Villano e Revertera, essendo stato informato dei pregiudizii gravissimi che quella seco portava, e che tutti gli altri principi cattolici ne' loro reami l' avevano affatto rifiutata, anzi che si usava somma diligenza e rigore di non farla a patto veruno divulgare, castigando chi la disseminava, con usare egli lo stesso rigore nel regno, procurò che non si ricevesse.

I vescovi tosto ebbero ricorso a Roma, dolendosi col pontefice Pio del vicerè, avvertendolo come si procurava non farla ricevere. Il pontefice, scorgendo che sarebbe stata opera perduta il tentare di rimuovere il vicerè, usando le solite arti di Roma, col favore de' principi, non bene informati, estorquere l'intento, diede incombenza al vescovo d' Ascoli, suo nunzio in Ispagna, affinchè passasse col re Filippo premurosi ufficii per indurlo a scrivere al duca di far ricevere nel regno la bolla. Ed il nunzio colorì sì bene la causa, lagnandosi essere in Napoli la giurisdizione ecclesiastica malmenata, che nel medesimo anno 1567 indusse il re, non bene informato, di scrivere una lettera al duca, nella quale generalmente ordinava, che si dovesse tener particolar pensiero di favorire la giurisdizione ecclesiastica, e di non contrariarla; ma, con la solita avvedutezza, gli soggiunse, che la favorisse in quanto non sarà contra la sua preminenza regale, e che perciò per poter soddisfare al papa con più fondamento, desiderava di aver particolar informazione di tutto ciò che in questo regno si osservava; onde l' incaricava che, informatosi da persone dotte e pratiche e di sperimentata bontà, l' avvisasse di tutto giuntamente col suo parere.

Il vicerè rispose a questa lettera con due particolari Consulte, una de' 31 luglio del medesimo anno, e l' altra del 22 decembre, nelle quali, riferendogli tutti i capi della bolla che sommamente pregiudicavano alla regal giurisdizione, l' avvertiva che, essendo questo negozio di grandissima importanza, bisognava stare attentissimo, e che egli stimava di mandare in Roma a Sua Santità un dottor del consiglio di S. Maestà, persona dotta e ben istrutta delle prammatiche, capitoli, stili, osservanze di questo regno, il quale,

Digitized by Google

insieme col suo ambasciadore in Roma trattasse col papa per rimediare, in un negozio sì grave, a tanti pregiudizii.

Ma mentre in Ispagna si stavano esaminando queste relazioni del duca, per deliberare ciò che dovea farsi, l'arcivescovo di Napoli ed i vescovi del regno, animati dal papa, non mancavano, quando lor venía fatto, di pubblicare la bolla, e per tutte le loro diocesi disseminarla; da che, particolarmente intorno all'esazione delle gabelle e all'*exequatur regium,* ne nascevano gravissimi inconvenienti. L'ambasciadore del re Filippo, residente in Roma, portava le doglianze col papa d'essersi pubblicata ne'regni del suo re, e specialmente in quel di Napoli, la bolla *In coena Domini* tanto antica. Ma gli veniva risposto: « Quantunque solamente in Roma ciascun pontefice la pubblicasse, aver forza per tutto il mondo, siccome, le altre costituzioni generali; ed aver per l'addietro i principi e i loro popoli, che si trovavano aver contravvenuto ad alcuna proibizione di questa bolla, dimandata l'assoluzione da' pontefici; di essa essersi fatta menzione sempre in tutti i giubilei ed indulgenze, e nella bolla della crociata, conceduta alle volte a richiesta del re di Spagna. Perciò avea comandato agli arcivescovi e vescovi che la pubblicassero, molto più perchè avea inteso che in diverse province ciò non si faceva, acciocchè non istessero i popoli inviluppati nelle scomuniche, non iscusandogli l'ignoranza, ecc. ecc. L'ammonire i confessori del debito loro, convenire al vero pastore, acciocchè essi sappiano fra lepra e lepra discernere, e de' peccati, massimamente ne' casi riservati al papa, giudicare ».

Il vicerè, informato dall'ambasciador di Roma dell'ostinazione del papa, e vedendo co' proprii occhi i disordini che per ciò accadevano nella città e nel regno, a' 15 maggio 1568 mandò al re una terza Consulta, nella quale l'informava degl'inconvenienti che ogni dì nascevano, per cagione di questa bolla, delle novità e dubbi circa l'esazioni delle gabelle, d'alcune bolle pubblicate ed eseguite nel regno senza l'*exequatur regium,* ragguagliandolo, che tanto il nunzio apostolico, quanto il vescovo di Strongoli, nuovamente eletto e mandato in regno da S. S. per visitatore, aveano mandato generalmente a tutti i confessori di Napoli, e segnalatamente al confessore d'esso

Digitized by Google

vicerè nel convento della Croce, ed a tutti i confessori dei reggenti, a notificargli la bolla *In coena Domini,* ordinando loro che non assolvessero quelli che in qualsivoglia modo contravvenivano alla bolla suddetta. E di vantaggio, che avendo la città di Napoli preso un espediente di dare ai panattieri il grano della città a minor prezzo di quello che a lei costava per non alzare il prezzo che correva allora del pane, con che i panattieri pagassero un carlino per tomolo di pane che lavoravano, col quale avanzo la città ne ricaverebbe d'utilità più di ducati 60,000 all'anno; atteso il pagamento predetto d'un carlino per tomolo, si erano offerti per due anni 108,000 ducati ed altri davano intenzione d'avanzare insino a ducati 120,000, dal che la città veniva a ristorarsi di quel che avea perduto e perdeva nei prezzi dei grani; ed essendosi deputata giornata per l'accensione della candela, la Piazza di Nido erasi ritrattata per aver osservata la bolla *In coena Domini,* per la quale si scomunicano quelli che nei loro dominii impongono pedaggi, o gabelle, dicendo che incorrerebbero nelle scomuniche in detta bolla contenute; e che similmente quelli che trattavano questo negozio stavano nel medesimo dubbio, ancorchè da questa imposizione s' eccettuassero le chiese, chierici, e persone ecclesiastiche, perlochè aveano differito, ed appunto di doverne cercar parere da'letterati teologi sopra questo punto.

Scrissegli ancora sotto l'istesso dì altra Consulta, colla quale ragguagliava il re, che gli aggravii fatti, e che tuttavia si facevano dai vescovi del regno per cagione della suddetta bolla (se egli colla sua potente mano non vi riparava), si sarebbero resi irremediabili; e quel che più importava al suo regal servigio, era il rimedio al capo dell' *exequatur regium,* da darsi alle provvisioni, brevi e lettere apostoliche, poichè per detta bolla si toglieva affatto questo costume ed antichissima consuetudine. Ed in effetto, alcuni prelati avevano già eseguito alcuni brevi apostolici senza *exequatur* e che egli era stato costretto di simularlo, finchè avesse risposta e risoluzione da Sua Maestà, per non incorrere nella censura contenuta in detta bolla. Gli avvisò ancora, che il papa avea mandato la bolla all'arcivescovo di Napoli con un breve particolare, che la facesse pubbli-

Digitized by Google

care sotto pena di santa ubbidienza; sopra di che da parte di Sua Santità gli avea ancora scritto il cardinal di S. Pietro Alessandrino suo nipote, comandandogli che la facesse subitamente pubblicare, siccome già era stata subito pubblicata dal detto arcivescovo e dal nunzio per le chiese di Napoli, senza licenza del vicerè e senza *exequatur*. Di vantaggio, che nella nuova ed ultima bolla *In coena Domini,* pubblicata in quest'anno 1568, vi si leggevano aggiunti molti altri capi pregiudizialissimi alla regal giurisdizione. Onde pregava istantemente il re, che ad un affare cotanto grave e ruinoso vi désse presto rimedio; tanto più che egli con i reggenti erano in iscrupolo d'essere scomunicati tutti, perchè aveano denegato l'*exequatur* ad alcuni brevi di Sua Santità.

Il re Filippo, reputando, per queste insinuazioni del duca, l'affare di somma importanza, ed avendo fatto esaminare in Ispagna da'suoi Consigli e da' più famosi teologi di quelle università la bolla, finalmente a'22 luglio del medesimo anno 1568 scrisse al vicerè una ben lunga lettera molto grave e forte, per la quale l'incoraggiava a star fermo in rifiutar la bolla, e tutto ciò che s'attentava contro le sue regali preminenze. Mostra in prima per quella aver inteso, non senza suo rammarico, essere giunte le cose in quello stato ch'egli rappresentava, non potendo lasciar di dirgli, aver sentito molto che abbia tanto dissimulato, e quelle leggermente passate, essendo così perniciose come sono, e come egli medesimo lo diceva: che poteva ben egli aver col papa molta giusta ed onesta scusa di non ammettere, nè dar luogo ad alcuna novità che si pretendeva a tempo suo introdurre, con dirgli ch'era suo luogotenente in questo regno, e che stando ad esso raccomandato per governarlo con que'privilegi e preminenze nelle quali da tanti anni si ritrova in possessione, in uso e costume, non poteva lasciare di non conservarli, così come gli avea trovati; che per questa causa non dovea Sua Santità tenere a male, nè a disubbidienza; che cercasse prima consultare con Sua Maestà, e complire il suo carico ed ufficio; che doveva dire al nunzio, che frattanto che in questo regno fosse stato esso duca, non avesse da permettere cosa che fosse in pregiudizio e diminuzione delle sue prerogative e preminenze, colle quali l'avea ritrovato; e

Digitized by Google

che se Sua Santità pretendeva introdurre alcuna cosa in quello, poteva accudire a Sua Maestà come a padrone, e conveniva che l'avesse fatto, poichè toccava a Sua Maestà ordinare quel che avesse voluto, ed esso duca solamente eseguirlo.

Per la qual cosa, espressamente gli comandava, che per lo cammino e termini che meglio gli parrebbono, esso duca restituisca interamente nella possessione, nella quale stava il regno, quando egli ci venne, senza permettere che la giurisdizione e preminenza reale sia pregiudicata in un solo punto, come in lui interamente confidava, perchè altrimenti non sarebbe ammessa niuna replica e scusa.

Che faccia intendere al nunzio Odescalchi, che frattanto ch'esso duca tenerà il regno a suo carico, non s'avranno da permettere in quello simili novità cotanto pregiudiziali a Sua Maestà.

Che castighi severamente ed esemplarmente quelli che avranno ardimento servirsi d'alcun breve, o bolla, o commessione apostolica, senza che preceda l'*exequatur regium*, che da tanto tempo e per tante necessarie e giuste cagioni s'usa e sta introdotto nel regno. E che (approvando il suo parere d'inviare a Roma persone di qualità) si risenta col papa, e gli rappresenti gli aggravii ed i pregiudizii che gli fa con queste novità. Gli ordina che intanto gli dia subito avviso d'aver eseguito puntualmente quanto gli comandava; soggiungendo ancora (per mostrar maggiormente la sua grande premura), che avendo egli data licenza ad esso duca per le sue gravi indisposizioni di venire in Ispagna, se si trovasse forse partito dal regno, gli ordinava di ritornar, subito che avesse ricevuta quella lettera, da dove si trovava, a riordinare il regno, e restituirlo nelle antiche preminenze, in maniera che lo lasci dello stesso modo, e con quelle medesime giurisdizioni e prerogative, in che lo trovò.

Non si può parlare di queste materie senzachè ricorra il pensiero alla dichiarazione fatta dal clero gallicano nel 1682, contenente le quattro celebri proposizioni. Eccovi in breve la storia di questo atto famoso.

Ai tempi della Lega, quando erano più ardenti le dispute, gli oltramontani fautori di Spagna rimproveravano spesso ai loro avversarii che: « Leur liberté était comme chimère, sans substance de corps

Digitized by Google

parce qu'il n'y avait rien d'écrit ». Si fu per rispondere a tale allegazione che Pietro Piteo, in un modo che si avvicinava alle formole giuridiche, scrisse una operetta che meritò grande stima tanto pel suo merito intrinseco, quanto per riputazione del sapientissimo autore. Piteo era certamente l'uomo del suo tempo il più versato nel diritto canonico e nella storia giuridica della Francia. L'autorità rispettata del suo nome e della sua scienza si comunicò rapidamente alla sua opera, che fu accettata come la espressione più completa e più autentica delle franchigie gallicane. La prima edizione comparve nel 1594, e Pietro Piteo ne offerse l'omaggio ad Enrico IV. « Sire, diceva egli, voyant qu'entre les désordres et confusions survenus en ce royaume, *aucuns* par malice et ambition, calomnient; *autres* par ignorance ou lâcheté méprisent indiscrètement comme fantômes ou chimères ces beaux droits, et ce précieux *palladium* que nos plus sages et plus dévotieux ancêtres nous ont, avec tant de soin et de vertu, religieusement conservé jusqu'à présent sous le titre de libertés *de l'Église gallicane*, j'ai pensé être de mon devoir, pour en rafraîchir aucunement la mémoire de notre âge, et en tout événement la transmettre à la postérité, de comprendre en bref le plus naïvement et simplement que le sujet peut porter, ce que à l'instante prière de plusieurs gens de bien, et d'hommes de tous états, j'en avais rassemblé et recueilli, réservant la preuve à un plus ample traité; — Tel qu'est ce sommaire, Sire, j'ai pris la hardiesse de vous le présenter en toute humilité, comme à celui qui, portant le titre de roi très-chrétien, premier fils et protecteur de l'Église, et particulièrement étant patron de celle de votre royaume, *y avez le premier et principal intérêt;* le soumettant néanmoins au jugement de ceux qui en peuvent et en doivent juger, et protéstant devant Dieu n'avoir eu de ma part autre but et intention que de satisfaire au devoir naturel et légitime que j'ai à son service, et à celui de Votre Majesté, ensemble au bien commun du pays ».

Questo piccolo libro, scritto colla semplicità della fede antica, e la nobile maestà di un concetto profondo e vero, ebbe singolarissima voga; egli è rimasto come il principale monumento della polemica del secolo XVI, e ne riassume lo spirito e le differenti fasi; egli è

Digitized by Google

nato dalla controversia animata di un tempo di rivoluzione, e tuttavia spira un' ammirabile serenità. Non bisogna giudicarlo dal punto di vista del nostro secolo, di cui non esprime nè le idee, nè gl' interessi; ma bisogna ricordarsi che fu scritto nei tempi della Lega, in un tempo nel quale il furor dei partiti riaccendeva i fuochi estinti dei fulmini pontificii del medio evo, a vantaggio delle passioni politiche di una fazione e di una potenza straniera. Egli è penetrandosi di questo pensiero istorico, che si comprende il magnifico elogio dato dal cancelliere D'Aguesseau a quest' opera, che è sì lungi, al giorno d' oggi, dal meritarlo. « Quoique ces maximes, diceva D'Aguesseau, ne soient que l'ouvrage d'un simple particulier, cet ouvrage est si estimé et en effet si estimable, qu'on l'a regardé comme le *palladium* de la France, et qu'il y a acquis une sorte d'autorité plus flatteuse que celle des lois elles-mêmes, puisqu'elle n'est fondée que sur le mérite et la perfection de son ouvrage ». Il presidente Hénault, dal suo canto, attestava che « les maximes de Pithou ont, en quelque sorte, force de loi, quoiqu'elles n'en aient pas l'autenticité ». Così, per due secoli, l' opera di Piteo fu come il codice dei Parlamenti e degli uomini di Stato nella materia delle relazioni tra la Chiesa di Francia con la corte di Roma, e del potere politico col potere religioso in generale. Bisogna confessarlo; quest' opera è piena di un puro cattolicismo, d' una ragione severa e di una profonda moderazione. La vecchia massima francese, che faceva del re il primo e principal vescovo del regno, è ridotta in Piteo alla ragione logica e alla più vera espressione.

Ma questo libro aveva prodotto un altro risultato : avea fatto uscire dalle mani del clero, per farla passare in quelle dei giureconsulti, la difesa delle tradizioni nazionali e della dottrina ecclesiastica della Francia. Il clero, benchè professasse le medesime opinioni, ne provò nondimeno un segreto malcontento, che si accrebbe coll' estendersi dei poteri dei Parlamenti. Il malcontento giunse al suo colmo, allorchè Dupuy diede del libro di Piteo una nuova edizione, appoggiata a ricerche ardite e curiose, e susseguita dalle opere più ardite che il secolo avesse prodotte sulla questione. Ad un sentimento di naturale suscettività, il clero univa un motivo più

Digitized by Google

reale e più vero. La discussione, fatta da' laici di queste questioni di disciplina ecclesiastica, non avea sempre osservata la conveniente misura, e comprometteva in diversi punti i rapporti dell' episcopato colla S. Sede ; ella, spogliando ogni forma affettuosa, tendeva piuttosto alla divisione che al mantenimento dell' unità. Tali furono le diverse cause, onde fu consigliato l' avviso dottrinale del clero di Francia del 1626, e soprattutto la dichiarazione del 1639, in cui la compilazione di Dupuy fu dall' episcopato ripudiata.

I fratelli Dupuy erano, senza dubbio, uomini sapientissimi: eredi dell' erudizione e della pazienza di Piteo, portarono più oltre la difesa e la cambiarono in aggressione. Essi erano entrati nei progetti di Richelieu, e la pubblicazione del libro *Des libertés gallicanes,* fu attribuita dal clero alla istigazione del cardinale. In mezzo agli Stati Generali del 1614, la lotta fra la magistratura ed il clero era stata viva ed irritante ; era una lotta di preponderanza fra i due primarii ordini della monarchia. Richelieu si serviva degli uni per attaccare gli altri, e così, alla lunga, avea ragione di entrambi. L'arcivescovo di Tolosa, Montchal, scrive a questo riguardo così : « Le cardinal, dit-il, ne se lassant pas de malfaire, fit publier deux volumes qui avaient pour titre les Libertés de l'Église gallicane, mais pour but sa destruction; puisque c'étaient des recueils de toutes les entreprises que la puissance séculière a jamais faites contre l'Église même en temps de schismes, ou dans ces contentions qui portent les parties de part et d'autre à faire tout ce qu'elles peuvent et ce qu'elles ne peuvent pas... » ed aggiunse; « qu'il y avait dans ces volumes des procédures contre des cardinaux et l'ordre que la France a autrefois tenu dans les schismes, qui faisaient voir le dessein que le cardinal avait de faire rupture avec le Saint-Siége pour se faire élire patriarche, dont même il s'était ouvertement déclaré à M. le prince de Condé ; de quoi... les prélats étaient émus, et M. Bolognetti, nonce de Sa Sainteté, en témoignait grand ressentiment et sollicitait les prélats de censurer ces livres, comme ils firent, M. de Sens en étant le promoteur, sans que les artifices et mènées du cardinal les en pussent divertir ».

Questo racconto di Montchal spiega perfettamente come si cam-

Digitized by Google

biasse il carattere della questione. Alla questione oltramontana era succeduta una questione personale ed una questione interna di rivalità. La prima avea per oggetto l'audace ambizione che si rimproverava a Richelieu, la seconda le dispute di preminenza fra i Parlamenti ed il clero. Queste controversie intestine, subíte per qualche tempo al principio del regno di Luigi XIV, si complicarono tosto per l'affare del giansenismo, affare che presentò parecchi deplorabili incidenti, ma nel quale l'episcopato si riunì colla Sede apostolica e colla monarchia, la quale unione raddolcì le asprezze della nuova lotta che andava ad intraprendersi.

La dichiarazione della Facoltà di Parigi dell'anno 1663, fu come il precursore della più luminosa manifestazione, che abbiano mai ricevuta le massime della Chiesa gallicana. Essa fu susseguita da molti editti conformi e, fra gli altri, da quello del 1679, relativo all'insegnamento del dritto, nel quale era sancito all'articolo 4: « Enjoignons aux professeurs de s'appliquer particulièrement à faire lire et faire entendre par leurs écoliers les textes du droit civil et les anciens canons qui servent de fondement aux libertés de l'Église gallicane ».

Una mala intelligenza era nata tra la corte di Roma e quella di Francia in occasione del diritto di regalía, che Luigi XIV voleva estendere a tutto il regno. La cancelleria romana inondò la Francia di brevi, la cui violenza mal rispondeva allo spirito del secolo in cui emanavano. Uno di questi brevi condannava al fuoco un arresto del Parlamento di Parigi, che esponeva le leggi e le massime ricevute in Francia; un altro rifiutava la istituzione canonica ad un vescovo nominato dal re; un terzo censurava l'arcivescovo di Tolosa; un quarto finalmente proibiva un libro composto per ordine dell'assemblea del clero del 1665. « Ce qu'on n'aurait peine à croire, dice il cardinale De Bausset, c'est qu'on était encore à Rome frappé d'un tel aveuglement qu'on imaginait d'y ressusciter les vieilles prétentions des papes sur la souveraineté des rois, au lieu de les laisser ensevelies dans un oubli éternel. Cette seule pensée, dans un tel siècle, suffisait pour justifier la convenance et la nécéssité de la déclaration du clergé de France ».

Digitized by Google

Il ritorno a questi atti arbitrarii dovea, dunque, eccitare una difesa proporzionata al carattere dell' attacco. I brevi aveano la data del 1681. Nel 1682, ebbe luogo la famosa assemblea, dal cui seno uscì la dichiarazione e la promulgazione dei quattro articoli: non erano più le formule sapienti ma antiche di Piteo; era il genio del più grande fra i dottori della Chiesa francese, che veniva a recare, sulla dottrina di sedici secoli, la face della ragione moderna rischiarata dalla luce di una fede irreprensibile, e rivestire colle forme più magnifiche del linguaggio la professione immortale delle massime gallicane.

La riunione del 1682 ebbe per oggetto preciso la questione delicata delle relazioni tra la Francia e la corte di Roma. Si volle far credere, che la deliberazione relativa ai quattro articoli fosse stata sorpresa ad un' assemblea convocata per altro oggetto, e che la volontà dispotica di Luigi XIV abbia imposto ai vescovi e allo stesso Bossuet una dimostrazione che ripugnava alla loro coscienza. Niente evvi di più falso di queste allegazioni. I deputati del clero erano stati eletti nel 1682, nell'intendimento di fare ciò che hanno fatto. Sottoscrivendo la dichiarazione, hanno esattamente compiuto il loro mandato in un' assemblea, che da tempo immemorabile era in possesso di far regolamenti riguardanti la fede e i costumi; e niente prova meglio questa verità, quanto la lettera enciclica che dopo la dichiarazione i deputati scrissero ai loro committenti. « Vous nous avez envoyés, dicono i vescovi dell' assemblea ai loro colleghi, pour travailler à écarter le danger qui menace la paix de l'Église gallicane....

« Comme l'ombre même de la division faisait horreur à chacun de nous, nous avons cru ne pouvoir pas contribuer plus efficacement à l'unité de l'Église qu'en établissant, ou plutôt en rappellant aux fidèles des règles anciennes, propres à assurer la tranquillité de l'Église gallicane, dont le Saint-Esprit nous a confié le gouvernement; de telle sorte que désormais personne ne pût, ou par une honteuse flatterie, ou par le désir d'une fausse liberté, outrepasser les bornes qu'ont posées nos pères, et qu'ainsi la vérité, clairement expliquée, nous préserve de toute division.... nous avons songé tout

Digitized by Google

à la fois à empêcher que l'Église ne fut divisée par des schismes, et l'empire agité par des troubles et des séditions, surtout dans ce royaume, où l'on s'est tant de fois servi du prétexte de la religion pour autoriser des révoltes ».

Lo si vede chiaramente; non è più lo spirito controversista del XVI secolo che presiede all'Assemblea del 1682; è lo spirito degli antichi concilii. Si direbbe che la Provvidenza ha voluto che le discussioni tumultuose ed animate, in mezzo a cui gli antichi giureconsulti francesi aveano formulata la dottrina delle libertà, fossero chiuse nel secolo XVII dalla ragione placida ed ispirata dei prelati stessi meglio competenti, senza dubbio, per porre a questo riguardo regole canoniche definitive ed immutabili; e difatti la dichiarazione del 1682, ha, per la sua saviezza, l'autorità degli atti della Chiesa, e per, la sua forma, la imponente maestà di un monumento non perituro. I vescovi dell'Assemblea dubitavano sì poco del consenso dei loro colleghi, che li pregavano di far ricevere nelle lor diocesi la dottrina della dichiarazione, « de manière qu'on n'enseigne jamais rien qu'y soit contraire ». Essi speravano che: « L'unanimité du suffrage de toutes les églises donnera aux résolutions qu'ils viennent de prendre, l'autorité qu'elles recevraient d'un concile national de tout le royaume, et que les articles de leur doctrine vénérés par les fidèles deviendront, par la suite, des canons immuables de l'Église gallicane ». E la lettera dell'Assemblea ai vescovi di Francia terminava con queste parole, che possono chiamarsi profetiche: « De même que le concile de Constantinople est devenu universel et œcuménique par l'acquiescement des pères du concile de Rome; ainsi notre assemblée deviendra par notre unanimité un concile national de tout le royaume; et les articles de doctrine que nous vous envoyons seront des canons de toute l'Église gallicane, respectables aux fidèles, et dignes de l'immortalité ».

Nulla prova, meglio di questa lettera solenne, contro cui non sorse alcuna protesta, l'ammirabile armonia che regnava allora tra i vescovi della Francia. La fedeltà con cui i deputati eseguirono il mandato che avean ricevuto, la unanimità che regnò al di dentro e al di fuori dell'Assemblea, fanno ricordare quella unione salutare ed illuminata di cui l'antichità ci ha trasmessi i preziosi modelli.

Digitized by Google

Ciò che è importante a notarsi si è, che l' editto del re, reso quattro giorni dopo la dichiarazione per darle forza di legge, emanò dietro la domanda stessa dell' Assemblea, e il re si uniformò nelle sue disposizioni al progetto ch' ella avea presentato. Senza dubbio, Luigi XIV approvò, provocò anzi, forse, la manifestazione del clero; ma l' interesse di quest' ultimo era impegnato nella questione tanto quanto l' interesse del monarca medesimo, e se d' altronde i suoi sentimenti non fossero stati d' accordo col pubblico interesse, il clero non avrebbe dato al potere un appoggio di compiacenza, che non entrava ne' suoi principii nè nelle sue abitudini.

I brevi pontificii, di cui parlammo, avevano irritata l'opinione, e nella disposizione in cui erano allora gli spiriti, era da temersi che non si adottassero misure estreme. Di ciò temeva Bossuet medesimo; giacchè in settembre del 1681, scriveva all' abate di Rancé: « Vous savez ce que c'est que les assemblées du clergé, et quel esprit y domine ordinairement, je vois certaines dispositions qui me font un peu espérer de celle-ci ; mais je n'ose me fier à mes espérances; et en vérité elles ne sont pas sans beaucoup de crainte ».

La grande difficoltà era, dunque, di ricondurre gli animi agitati alla moderazione, e di allontanare tutte le misure atte ad autorizzare i sospetti della corte di Roma riguardo alle massime gallicane. Per questa considerazione, egli tolse a soggetto del suo discorso di apertura l' unità della Chiesa; la scelta era felice, perchè presentava l'occasione d' ispirare nei cuori sentimenti di pace e di concordia e di riunire il pensiero di tutti al punto centrale, donde la vivacità del modo con cui si era proceduto nella disputa tendeva ad allontanarlo. Tutti sanno come Bossuet abbia saputo riuscire nella sua nobile impresa: tutti conoscono il suo discorso, uno dei capi d'opera del suo autore, ove la profondità delle idee aggiunge ancora allo straordinario splendore del linguaggio. « Indispensablement obligé, scriveva egli in una sua lettera, à parler des libertés de l'Église gallicane... et je me proposais deux choses: l'une, de le faire sans aucune diminution de la véritable grandeur du Saitn-Siége; l'autre, de les expliquer de la manière que les entendent les évêques. Je puis dire en général que l'autorité du Saint-Siége parut très-grande

Digitized by Google

à l'auditoire. Je pris soin d'en relever la majesté tant que je pus; et en exposant avec tout le respect possible l'ancienne doctrine de la France, je m'étudiais autant à donner des bornes à ceux qui en abusaient, qu'à l'expliquer elle-même.... Je puis dire que tout le monde jugea que le sermon était respectueux pour les deux puissances, pacifique et de bonne intention ». Era difficile trattare con fermezza i punti principali delle massime gallicane, senza dispiacere ai Romani, le cui pretese erano frattanto cresciute. « Sur ces points, soggiunge Bossuet nella stessa lettera, on ne baisse point en France, et je me suis étudié à parler de sorte que sans trahir la doctrine de l'Église gallicane je puisse ne pas offenser la majesté romaine. J'ai parlé net, mais avec respect. Dieu m'est témoin que cela a été à bon dessein. J'ai toujours eu dans l'esprit qu'en exposant l'autorité du Saint-Siége de manière qu'on en ôte a ce qui le fait plutôt craindre que révérer à certains esprits; cette sainte autorité sans rien perdre se montre aimable à tout le monde. » Altrove si dà vanto di aver parlato della superiorità del concilio, come ne avea parlato dieci anni prima nella sua celebre *Esposizione della dottrina cattolica,* la quale avea ottenuta la solenne approvazione delle romane autorità, e conchiude con dire: « J'aurais prêché ce que je dis dans mon sermon avec autant de confiance à Rome qu'à Paris; car je crois que la vérité se peut dire hautement partout, pourvu que la discrétion tempère le discours et que la charité l'anime ».

Quanto alla stessa dichiarazione, essa fu l'oggetto di una lunga e matura discussione. Una commissione fu nominata, che fece il suo rapporto per organo di Choiseul, vescovo di Tournai, e le sue conclusioni furono approvate all'unanimità. Bossuet, dice il cardinal De Bausset, aveva con tanta attenzione ed esattezza pesate tutte le espressioni dei quattro articoli, che se non potè interamente sfuggire alle declamazioni, Roma non seppe trovare il menomo pretesto di censurare una dottrina che era appoggiata sovra tante autorità e sovra i monumenti più rispettabili. Quando la dichiarazione del 1682 fu pubblicata, Luigi XIV, con editto del 23 marzo dello stesso anno, ordinò che i quattro articoli fossero insegnati nelle facoltà di teologia, e proibì di nulla professare che potesse esservi contrario.

Digitized by Google

Roma ne fu spaventata. « Elle sembla croire, dice il signor Frayssinous, que le clergé de France avait voulu porter un jugement doctrinal, établir une sorte de règle de foi, et condamner comme des erreurs dans la foi les opinions des ultramontains ».

Quindi le controversie tra la Santa Sede e la Francia, che finirono nel 1693.

Si è molto parlato del dispotismo di Luigi XIV. Ma giammai questo gran re non mostrò una moderazione più illuminata, che nell'affare dei quattro articoli. « Louis XIV, dice il signor De Bausset, avait voulu se défendre contre Innocent XI; mais il n'avait jamais eu la pensée, ni de l'attaquer ni de l'umilier. Il était au contraire pénétré de respect pour les droits légitimes du Saint-Siége, et pour les vertus du pontife qui y était placé; et le cardinal d'Estrées n'eut pas de peine à lui persuader que... il était digne de sa piété de s'arrêter avec l'Église gallicane elle-même à ces bornes saintes et vénérables qu'elle venait de replacer sur leurs antiques fondements ».

Sotto Innocenzo XII, pontefice eccellente, la pace e la concordia furono ristabilite. Egli domandò una lettera in cui si contenesse l'attestazione, « qu'on n'avait pas eu intention de rien définir, ni régler dans cette assemblée qui put déplaire au Saint-Siége ». Il re Luigi XIV aderì a questo temperamento, e la lettera fu scritta dai vescovi sottoscritti alla dichiarazione, a cui Roma avea sino allora rifiutata la spedizione delle loro bolle. Si è detto che questa lettera conteneva una ritrattazione; ma la ritrattazione non era nelle intenzioni del pontefice, nè nella volontà dei soscriventi. La lettera non riguardava se non il modo con cui si era agito, e così fu sempre intesa. « Elle contenait, dice il signor Frayssinous, non une rétractation, mais un témoignage de la douleur que les évèques avaient ressenti en apprenant celle qu'avait éprouvée à ce sujet sa Sainteté».

Dal suo lato, Luigi XIV scrisse ad Innocenzo XII, il 14 settembre 1693, un'altra lettera conciliante ed affettuosa, e questo passo, aggiunge il signor Frayssinous, « eut l'inestimable avantage de tout pacifier, et n'empêcha pas que l'enseignement de quatre articles ne prevalût sur tous les points dans les écoles de théologie ».

Ma non si è finito a sì buon mercato col partito ultramontano, o

Digitized by Google

cogli scrittori che ne difendevano le dottrine. La dichiarazione del 1682 fu l'oggetto d'infinite ingiurie ed invettive. Un arcivescovo di Strigonia scriveva nel 1683, che la dichiarazione era pestifera e scismatica; il grande inquisitore Rocaberti trattava i vescovi francesi di eretici, e disse che Luigi XIV cospirava con essi per diffondere sulla Francia i flutti avvelenati del Tartaro; ed un marchese Del Carretto volea, che si gettasse al fuoco la dichiarazione, e con essa i prelati che ne erano gli autori e gli approvatori.

Fu allora che Bossuet compose la sua grand'opera per la difesa della dichiarazione. Ei volle redigerla in lingua latina per evitare che il volgo abusasse delle verità che si trovava obbligato di enunciare e provare, e si astenne poi dal pubblicarla immediatamente per timore di non rinnovare la disputa.

Il gran Lambertini, Benedetto XIV, benchè vivamente sollecitato, non volle condannare la difesa scritta da Bossuet, e come narra Carlo Botta, era solito a dire: « Fortunati noi, se dopo aver gridato tanto contro i quattro articoli della Chiesa di Francia, vedremo che i popoli se ne contentano, e si ristanno, e non vanno più oltre ». Clemente XIV soppresse la lettura della bolla *In coena Domini,* che si faceva in Roma ogni anno nel giovedì santo. Un canonista cattolico giustamente rinomato in Alemagna, il signor Walter, parlando della dichiarazione del 1682, dice: « Que de ces quatre articles le premier et le troisième sont en eux mêmes complètement exactes, et les deux autres peuvent se défendre pourvu qu'on s'entende sur leur sens ». Il cardinale Orsi, che prese a combattere la difesa di Bossuet, si diede per vinto sul primo articolo. Il perchè è da dire col cardinale De la Luzerne, che si prese a sua volta l'incarico di confutar l'Orsi: « Je ne parlerai pas du premier des nos articles, lequel porte que ni le pape, ni même l'Église entière n'ont de droit divin aucune puissance sur les choses temporelles, et aucune autorité, soit directe soit indirecte, sur les souverains de la terre. Ce n'est pas assurément que j'aie le moindre doute sur cette essentielle verité; au contraire, c'est des quatre articles celui auquel je suis le plus fortement attaché. Je regrette du fond de mon coeur que les papes aient jamais élevé la prétention opposée, prétention funeste,

Digitized by Google

qui a causé beaucoup de mal, et à l'Église catholique, et spécialement au Saint-Siége. Ce qui m'empêche de m'occuper de cette question, est que je le juge inutile. La doctrine gallicane sur l'indépendence absolue de l'autorité souveraine est d'une telle évidence, que l'opinion contraire n'a plus même en Italie qu'un très-petit nombre de partisans. Le cardinal Orsi que je me propose particulièrement de réfuter, en combattant la déclaration de 1682 et la défense qu'en a faite Bossuet, n'a point parlé de ce premier article, et s'est contenté de discuter les trois autres. Malgré son attachement aux principes ultramontains, il a lui-même passé condamnation sur ce point. Son silence est un aveu qui dispense de toute discussion ».

Ciò non ostante la dottrina della supremazia pontificia fu rinnovata in Francia da un celebre scrittore ed in Italia trovò nuovi seguaci. L'erudito Carlo Fea pubblicò, nel 1825, un apposito libro su questa tesi da lungo tempo abbandonata, e andarono sulle orme sue il prelato Anfossi, maestro del sacro palazzo, ed il vescovo Marchetti. I tempi e la prudenza della corte romana ci sono sicuri garanti contro la reazione di questa dottrina. È per altro curioso osservare questo ritorno alle teorie di un passato, che non potrebbe più riprodursi. Se non che ora non si tratta più della questione religiosa che promuovasi dalla S. Sede; ma invece delle idee di un partito politico, che pe' suoi fini vorrebbe servirsi di questo mezzo, come fa di tanti altri.

Digitized by Google

LEZIONE XIII.

DELLA RELIGIONE

—

Ammessa, come un principio, l'indipendenza delle due potestà temporale e spirituale, è d'uopo vedere il carattere particolare di ciascheduna. Ciò conosciuto, sarà più facile determinare come esse possano vivere insieme in una vicendevole unione.

Lo Stato è la società di tutti gli uomini, stabiliti nel territorio nazionale. Scopo di questa società si è di curare gl'interessi comuni di tutti i suoi membri, e di assicurare la pace interna, sostituendo alla violenza individuale l'autorità sociale, vale a dire il regno delle leggi. Il potere pubblico (re, Senato, ed assemblea popolare) è la rappresentazione e l'organo di questa società; a lui s'appartiene di stabilire e porre ad esecuzione le leggi necessarie pel governo della nazione, e siccome è impossibile di supporre un interesse, almeno temporale, superiore all'interesse comune e sociale, così si è al potere pubblico che tutti devono senza eccezione ubbidire. Nella sua sfera questo potere è sovrano ed assoluto; nè si può immaginare nello Stato un'autorità qualunque, che non sia una delegazione del potere pubblico, ossia della sovranità nazionale. Dove collocare, infatti, l'origine di tale autorità, a meno di supporre, come nelle teocrazie, che Dio, la cui autorità è superiore alla umana, manifesti in ogni caso, per mezzo de'suoi sacerdoti, ciò che è conveniente, o no per la nazione?

Qualora, pertanto, trattisi di un interesse sociale, il potere pubblico è solo padrone e solo giudice del partito da prendersi; lo Stato può rimettere ciò che considera come proprio diritto, ma non transigere, perchè non si transige che sopra diritti contestati e divisibili: e chi potrebbe dividere colla nazione la sovranità sociale?

Digitized by Google

I diritti del potere pubblico sono dunque assoluti, ma in un circolo determinato, che è quello dell'interesse sociale. Egli può legittimamente domandare a tutti i cittadini di conformare le proprie azioni alle leggi, che hanno per oggetto il bene universale, ma tutti gli atti, che non sono in opposizione diretta, o indiretta coll'interesse generale, sono indifferenti per lo Stato, che non deve punto occuparsene. A più forte ragione, non deve imbarazzarsi delle opinioni, fino a tanto che non si traducono in atti immorali e pericolosi per la società. Egli non ha il diritto di opporsi alla loro libera manifestazione e sviluppo, perchè la sua autorità riguarda, non già il pensiero, ma le azioni degli uomini. Fra le opinioni ve ne ha talune, che per loro natura sfuggono necessariamente al suo dominio; son queste le dottrine religiose e le cerimonie colle quali si manifestano. Lo Stato può e deve desiderare sinceramente il trionfo delle credenze, che solo sviluppando la moralità della nazione, possono dare solida base alla civile autorità; ma, comunque siasi, egli è evidente che amico, o nemico è senza interesse, e perciò senza diritto ad ingerirsi nel domma, o nel culto, a meno che non riescano pericolosi per la pubblica pace. Questo pericolo, ognuno lo vede, non può esistere che per le religioni nuove, non già per le comunioni cristiane, le cui dottrine morali sono oggidì la regola di condotta, il diritto pubblico di tutti i governi europei, anche di quelli che si mostrano i più indifferenti e i più ostili alla conservazione del domma cattolico.

La Chiesa è la società dei fedeli istituita da Gesù Cristo, società unita dalla fede e dal culto e diretta da'pastori legittimi, de'quali capo visibile è il sommo pontefice. Questa società indipendente da tempi e da luoghi, che conosce dei fedeli ma non dei cittadini, ha uno scopo tutto spirituale, l'adorazione di Dio, la salute delle anime, per via della pratica della religione e delle cristiane virtù. Per raggiungere questo scopo celeste la Chiesa non impiega che mezzi spirituali; perchè, non operando che sulla coscienza, ogni mezzo materiale le torna inutile. La fede non è data dalla violenza; se uno dei suoi membri si ribella contro di lei, ella lo toglie dalla comunione dei cattolici con un decreto solenne, chiamato scomunica.

Digitized by Google

Ma siffatto decreto non ha efficacia se non nell'interno del santuario; colpisce il fedele, non il cittadino, e lo Stato è senza interesse per intervenire anche indirettamente in una decisione che punto non lo concerne. « Cum potestas ecclesiastica consideret res aeternas et tantum exerceatur per ministerium verbi, non impedit politicam administrationem, sicut ars canendi nihil impedit politicam administrationem. Nam politica administratio versatur circa alias res quam Evangelium. Magistratus defendit non mentes, sed corpora et res corporales adversus manifestas iniurias, et coercet homines gladio et corporalibus poenis ut iustitiam civilem et pacem retineat».

Queste parole di un sinodo protestante, dànno una giusta idea del carattere differente onde s'improntano le due potestà; solamente vanno troppo innanzi, quando sembrano supporre che la Chiesa comandi all'anima solo, come il magistrato unicamente al corpo: la Chiesa ha diritto di chiedere una ubbidienza estrema, come il magistrato può legittimamente esigere qualche cosa di più che la obbedienza passiva. Lo Stato, per esempio, ha certamente il diritto di occuparsi della educazione, delle abitudini, delle idee dei suoi sudditi, benchè sotto un altro punto di vista diverso da quello della Chiesa. Questa considera l'uomo come fedele nelle sue relazioni con Dio; lo Stato lo considera come cittadino nelle sue relazioni colla società politica. L'una ha in vista la felicità eterna, l'altro la felicità terrestre. Nel governo degli spiriti, ciascheduna delle due podestà ha la sua parte, e come la sua provincia differente, in questo senso, che può dirsi che lo Stato è nella Chiesa ogniqualvolta si tratta della direzione religiosa, e la Chiesa è nello Stato quando si parla della direzione politica.

Se son riuscito a far comprendere le differenze delle due sfere, nelle quali si muovono le due podestà da cui dipende il governo del genere umano, si comprenderà che la Chiesa e lo Stato possono, non solo esistere completamente indipendenti l'una dall'altro, ma ancora che questa separazione è la loro condizione più desiderabile. Un legame troppo intimo fra queste due potestà porta quasi sempre una confusione dannosa all'una, o all'altra, e sovente ad entrambe. « Si l'Église prend le dessus, dice un dotto francese, le gouverne-

Digitized by Google

ment n'est plus qu'une théocratie plus ou moins mitigée; si l'État exerce une influence trop grande, les intérêts spirituels se subordonnent souvent aux intérêts les plus vils, parmi les intérêts temporels. L'Église sera d'autant plus sûre d'accomplir sa mission divine, qu'elle demeurera plus étrangère aux combinaisons de la politique; et l'État de son côté ne sera jamais plus puissant et plus respecté, que lorsqu'il consacrera toutes ses forces aux améliorations intellectuelles et matérielles de son domaine. La révocation de l'édit de Nantes, l'expulsion des Meures de l'Espagne sont des leçons qui ne doivent jamais être perdues. Que de maux, que de guerres on eût évités si les questions de religion n'eussent compliqué les questions politiques! Que de schismes, que d'hérésies, que de sang répandu on eût épargnées, si les querelles politiques n'avaient envenimé les querelles de religion » !

Ammessa una volta l'indipendenza della Chiesa, qual è il dover dello Stato? Consiste forse nel farle la sua parte nella vita civile, allontanando tutti gli ostacoli che possono frapporsi al libero esercizio del culto? Ovvero consiste nel restare completamente straniero ed indifferente alla sorte della religione, e di considerare la Chiesa come una comunità civile, sulla quale ei non abbia alcun diritto di sorveglianza, e ch'ei non conosce se non nel momento in cui pubblici disordini vengano ad agitarsi sulla strada? L'ultimo sistema è quello dell'America del nord, che qualche volta si propone a modello; il primo è quello che fu generalmente adottato in Europa. Quale di essi è il migliore?

A prima giunta, sembra che il sistema americano sia da preferirsi; sembra che meglio guarentisca l'indipendenza della Chiesa, e liberi lo Stato da una delicata sorveglianza; ma, penetrando innanzi nella questione, si vede tosto, che questo sistema è disastroso tanto per la religione, quanto per il paese, e che in un governo centralizzato riesce presso a poco impraticabile.

Che sia disastroso pel paese e per la Chiesa, la Francia ne ha fatta la trista esperienza, e chi vuole persuadersene non ha che a leggere nell'istoria del signor Thiers le riflessioni profonde del primo console, quando risolse di fare il concordato. Lo scisma, ri-

Digitized by Google

sultato naturale nell'abbandono in cui lo Stato lasciava la religione, avea fatto più male al cattolicismo, che le stesse persecuzioni, e questo scisma, turbando tutte le coscienze, scoteva la società civile fino dai suoi fondamenti. Si fu allora, che uno degli uomini i più sinceramente devoti alla religione ed al paese, Portalis, il principale autore, dopo il primo console, del ristabilimento del culto cattolico in Francia, proclamò dalla tribuna nazionale i grandi principii, che in una repubblica ben organizzata debbono regolare le relazioni fra la Chiesa e lo Stato. « Il est, diceva egli, de l'intérêt des gouvernements de ne point renoncer à la conduite des affaires religieuses; ces affaires ont toujours été rangées par les différents codes des nations dans les matières qui appartiennent à la haute police de l'État. Un État n'a qu'une autorité précaire, quand'il a dans son territoire des hommes qu'exercent une grande influence sur les esprits et sur les consciences, sans que ces hommes lui appartiennent, au moins sous quelques rapports. L'autorisation d'un culte suppose nécessairement l'examen des conditions, suivant lesquelles ceux qui le professent se lient à la société, et suivant lesquelles la société promet de l'autoriser. La tranquillité publique n'est point assurée, si l'on néglige de savoir ce que sont les ministres de ce culte, ce qui les caractérise, ce qui les distingue des simples citoyens, et des ministres des autres cultes; si l'on ignore sous quelle discipline ils entendent vivre, et quels règlements ils promettent d'observer. L'État est menacé, si ces règlements peuvent étre faits, ou changés sans son concours, s'il demeure étranger ou indifférent à la forme et à la constitution du gouvernement qui se propose de régir les âmes, et s'il n'a dans des supérieurs légalement connus et avoués des garants de la fidélité des inférieurs. On peut abuser de la religion la plus sainte. L'homme qui se destine à la prêcher en abusera-t-il, n'en abusera-t-il pas, s'en servira-t-il pour se rendre utile, ou pour nuire? Voilà la question. Pour la résoudre il est assez naturel de demander quel est cet homme, de quel côté est son intérêt, quels sont ses sentiments, et comment il s'est servi jusqu'alors de ses talents, et de son ministère. Il faut donc que l'État connaisse d'avance ceux qui seront employés. Il ne doit pas attendre tranquillement l'usage qu'ils

Digitized by Google

feront de leur influence; il ne doit point se contenter de vaines formules ou de simples présomptions, quand'il s'agit de pourvoir à sa conservation, et à sa sûreté ».

Sicuramente, queste considerazioni sono giuste e non ammettono replica dal punto di vista politico. Uno Stato che si trova in presenza della Chiesa cattolica, vale a dire non di una comunità ordinaria, ma di un vero governo più antico, organizzato più fortemente che qualunque monarchia dell'Europa, questo Stato cadrebbe nell'insensatezza, se applicando a questa società potente le leggi fatte per gl'individui, volesse contentarsi di reprimere, invece di sorvegliare e prevenire. In un paese, dove le corporazioni sono sconosciute, lo spirito d'associazione non è ancor nato, ove lo Stato non vede quasi mai che individui, bisogna pensar seriamente che cosa possa divenire, se non fosse sorvegliato un corpo così numeroso ed unito come il clero, fornito di molti mezzi, e che agisce come un uomo solo alla voce di alcuni capi.

La religione è una forza che, bene o male diretta, può essere per lo Stato un mezzo d'azione, od un pericolo. Lasciarla in balía del fanatismo, o dell'intrigo non è governare, ma abdicare.

Dirò una cosa di più; non basta per lo Stato sorvegliare la religione, deve ancora proteggerla, s'intende bene, di una protezione tutta esteriore. La missione del governo non è una semplice funzione di polizia, essa ha un intento più nobile. La Chiesa risponde ad un bisogno nazionale, anzi al bisogno il più elevato. A questo titolo, è il primo stabilimento sociale, che merita al più alto grado il favore e gl'incoraggiamenti del pubblico. Infatti, se è dovere d'un governo, non solamente di dare ai sudditi il benessere materiale, ma ancora di favorire con tutti i mezzi possibili lo sviluppo intellettuale e morale della nazione, se le scuole, gli ospedali, gli stabilimenti di carità domandano le sue cure, come potrebbe lasciare a parte le chiese? Forsechè il sacerdote, che instruisce e consola, è meno utile al popolo del medico che guarisce? Non sono entrambi i soli membri delle classi elevate, che si occupino attivamente delle classi miserabili e sofferenti, i soli amici che rimangano sino all'ultimo al capezzale del povero moribondo? Forsechè la religione è meno utile delle arti e delle scienze,

Digitized by Google

e non ha titoli eguali per riclamare una parte della rendita nazionale? Non è tanto necessaria quanto l'educazione intellettuale, quest'educazione morale che sola dalla religione può essere data; perchè sola ha risposto, a tutti i problemi insolubili per qualunque filosofia, ed una sanzione interna per tutte le trasgressioni anche le più segrete, pei peccati involontarii della carne e dello spirito? Non vi è nel paese un interesse che sia più grande e più generale, quanto l'interesse religioso, od altro che abbia nella società più profonde radici; non ve ne ha, per conseguenza, che abbia maggiori diritti alla protezione del governo.

Se lo Stato guadagna a sorvegliare e proteggere il culto, la religione, dal canto suo, trova in questa protezione un grande vantaggio. Coloro, che vorrebbero francarnela, non pensano al danno immenso che sovrasta ad una religione abbandonata dal governo. « Je ne parle point, dirò con un egregio scrittore, du manque de fonds, sans lesquels le culte aura souvent peine à se maintenir dans certaines provinces; la piété des fidèles y suffira, je le veux croire: mais songe-t-on bien aux ravages du schisme, et l'exemple de l'Amérique est-il perdu pour nous? Aujourd'hui un prêtre se détache de l'union catholique; l'Église n'en souffre point, puisque le gouvernement est là pour préter main-forte aux décisions de l'évêque, et pour éloigner le rebelle du sanctuaire; mais le jour où l'État sera indifférent, le triomphe du schisme ou de la vérité dans un canton donné, sera une question de majorité. La communauté laïque, seule propriétaire devant la loi du temple qu'elle aura fait construire, des vases sacrés qu'elle aura achetés, se dissoudra et se liquidera, en cas de schisme, comme toute autre société se dissout par le désaccord des associés; ce sera une vente publique, un jugement qui seront destinés à ramener la paix publique, et à retablir l'ordre troublé; l'événement de la licitation décidera si l'Église restera catholique romaine, catholique française, ou protestante. Magnifique résultat, dont la religion profitera sans doute à un haut degré! Un conseil municipal s'imposera extraordinairement pour subvenir aux besoins du culte; mais quelques années plus tard, ce même conseil, revenu à d'autres sentiments, supprimera l'allocation, et vendra le

Digitized by Google

temple pour mesure d'économie. Au lieu de se consacrer sans arrière-pensée aux devoirs de sa profession, le prêtre, de fonctionnaire vénéré, devenu un mendiant salarié par le paysan qu'il instruit, passera sa vie inquiète à quêter, à plaider, à se défendre contre le schisme, ou l'indifférence plus dangereuse encore que le schisme; triste situation dans la quelle l'Église ne gagnera certainement ni en indépendance, ni en considération. On dira que de pareils malheurs n'arriveront pas, et l'on citera pour exemple l'union des premières communautés chrétiennes, et ce qui se passe dans des pays tels que l'Irlande, où les catholiques restent inviolablement unis à leurs évêques. Le premier exemple serait mal choisi; car malgré toute la ferveur des premiers siècles, l'Église souffrit cruellement des schismes, avant que les princes chrétiens la prissent sous leur garde. Quant au second, il serait encore moins concluant. Dans un pays où la religion est persécutée, et représente la nationalité des opprimés, nul doute que les fidèles ne restent unis; le schisme en pareil cas, n'est pas seulement un changement de croyance, c'est une trahison. Mais s'imaginer qu'en France, avec la liberté indéfinie des opinions, nous ne verrons pas le schisme reparaître du jour où il sera sûr de trouver des templs tous prêts, des fonds considérables, c'est une chimère; et je doute que le clergé consulté voulut courir les chances d'une aussi périlleuse expérience ».

Quindi, allato del principio dell'indipendenza delle due podestà, bisogna scriver quest' altro non meno importante, che lo Stato ha diritto di sorvegliare la Chiesa, e le deve la sua protezione.

Ma come organizzare questa sorveglianza e questa protezione, in modo che lo Stato non invada i diritti della Chiesa, e non si opponga al libero sviluppo della religione? Come conciliare l'indipendenza della Chiesa, colla protezione e la sorveglianza sociale? È questo il problema più difficile di governo. Indipendenza e protezione, non sono infatti due idee inconciliabili? Non già; e benchè questa apparente contraddizione sia il tema favorito di coloro, che reclamano la libertà assoluta per la religione e i suoi ministri, nulla è meno incompatibile, quanto la sorveglianza dello Stato e la indipendenza della Chiesa. Basta, per rimanerne convinti, riflettere con qualche

Digitized by Google

attenzione sui punti sottomessi alla sorveglianza del magistrato e su quelli che gli sfuggono.

In quale sfera la Chiesa è ella indipendente? Nella sfera meramente spirituale. Qui regna sola e sovrana, come lo Stato nella sfera temporale. Entro questi limiti, il magistrato politico è senza potere in fatto e in diritto. Credete ciò che volete, siate cattolico, luterano, maomettano, se vi piace; lo Stato non ha impero sulle coscienze, nè pretende più imporre ai sudditi il simbolo della fede. Ma la Chiesa, che è una società di uomini uniti dalla comunione degli interessi spirituali, forma necessariamente in ogni paese una società, una comunità visibile, esterna, e perciò sottoposta allo Stato, come società riconosciuta, soggetta in ciascuno de'suoi membri, nella loro qualità di cittadini. Questa società ha un culto che si traduce in atti esterni; ha dei beni che le appartengono, dei templi nei quali celebra le sue cerimonie; in una parola, essa entra da tutte le parti nella società laica; considerata come semplice comunità civile, fatta astrazione dal suo carattere e dal suo scopo, è la più ricca e la più numerosa corporazione del paese, e potente così, che forma in certo modo uno Stato entro di un altro Stato. Si è sovra questa corporazione, considerata come corporazione civile, sovra i suoi membri, considerati come amministratori della comunità, o come cittadini, su queste manifestazioni esterne del culto, su questi beni considerabili, che lo Stato pretende aver diritto di sorveglianza in virtù della sua indipendenza temporale e della propria sovranità. Il suo diritto è incontestabile, e non si vede come la società spirituale possa negare al governo un diritto che è riconosciuto da qualunque altra comunità.

La protezione dello Stato è della stessa natura che la sua sorveglianza. È una protezione esterna e politica. Lo Stato garantisce alla Chiesa il libero esercizio del culto e la sua libera amministrazione, non come fedele e per rispetto al domma cattolico, ma come magistrato: vale a dire, che assicura ai cittadini il diritto di riunirsi per adorare la Divinità, e difende queste riunioni da' turbamenti esterni, e in certi casi dagl' interni. Non è la dottrina, è la pace pubblica, che prende sotto la sua salvaguardia. Ciò che vuole il governo, si

Digitized by Google

è la conservazione dell'ordine a cui deve sottomettersi la Chiesa, come qualunque altra corporazione. Lo Stato dice alla Chiesa: organizzate la vostra amministrazione interna come l'intendete; fate le leggi e i regolamenti che vi sembrano migliori; ciò non mi riguarda. Ciò che mi spetta si è di conoscere queste leggi e questi regolamenti, perchè formano le condizioni, sotto le quali vi ammetto nel novero dei culti ricevuti e protetti; perchè se voi ve ne allontanate, voi cambiate le condizioni del contratto; voi non siete più la società che io ho ammessa. Così la protezione non può esistere senza la sorveglianza, e l'una è la conseguenza necessaria dell'altra. Non si può proteggere che ciò che merita di essere protetto, nè si può conoscere ciò che merita protezione, se non esaminando e sorvegliando. Il diritto di protezione, istituito nell'interesse dei fedeli, è necessariamente ristretto; lo Stato non può, senza abusare del suo potere e tiranneggiar le coscienze, mischiarsi oltre un certo grado nell'esercizio della religione; il suo diritto si limita a mantener l'ordine nel tempio, procurando l'esecuzione delle leggi che ha ricevute, ma non fatte. Egli è altrimenti del diritto di sorveglianza, che altro non è, se non la maniera con cui si manifesta l'azione del governo sulla Chiesa, considerata come una società dalle leggi riconosciuta. Questo diritto è assoluto, allo Stato solo si appartiene di vietare alla Chiesa ogni atto che gli sembra contrario al bene del paese, perchè lo Stato solo è sovrano nel suo territorio.

Lo Stato può abusare del suo potere, si dice, e turbare la religione, mettendo ostacoli all'esercizio del culto. Teoricamente ciò è vero; ma avvertite che qui si tratta della stessa sovranità. Or, chi dice sovranità, dice un potere assoluto irresponsabile, che può spingersi sino all'abuso. Ma a meno d'immaginarsi Iddio stesso, che giudichi sulla terra, bisogna bene ammettere con tutti i suoi possibili eccessi un poter superiore e sovraeminente, che regni sul territorio, un potere che pesi gl'interessi rispettivi della Chiesa e del paese, da cui dipenda l'ordine pubblico, e a cui, come a sovrano, debbano tutti finalmente ubbidire. Se questo potere non è lo Stato, quale sarà?

La Chiesa, si dirà, non domanda la sovranità che nelle materie spirituali. Ma con ciò allontanate, non isciogliete la questione. Ed

Digitized by Google

infatti, chi determinerà quali sieno le materie spirituali? La Chiesa, o lo Stato? Il potere che deciderà questa disputa, sarà il potere sovrano. Se è la Chiesa, ella riguarderà come spirituale ogni questione che avrà rapporti anche indiretti col peccato, colla morale, coi sacramenti, od anche i suoi interessi temporali. L' istoria ce lo ha mostrato abbastanza. Lo stesso inconveniente non è da temersi, quando lo Stato giudica in ultima istanza, se questa, o quella materia sia di sua competenza, perchè lo Stato non ha verun interesse temporale ad invadere la podestà spirituale; ma fosse pure possibile questo pericolo, tuttavia sostengo, che a lui spetta decidere, perchè è il padrone del territorio, il rappresentante di tutti i cittadini. Il suo interesse si suppone, dunque, essere l' interesse generale, contro cui non possano prevalere interessi particolari, qualunque ne sia la natura. Se la Chiesa si trova gravata, ella ha, come tutte le altre società, il diritto di agire per le vie legali. I fedeli, nella loro qualità di cittadini, possono scrivere, far petizioni, rivolgersi all'opinione pubblica, ai grandi poteri della società; ma se lo Stato persiste in una misura che la Chiesa consideri come oppressiva, ella non ha che due partiti da prendere; o sottomettersi, od abbandonare il territorio. Quando siete perseguitati in un paese, fuggite in un altro, disse Cristo ai discepoli, in S. Matteo, ma non pose la resistenza e la ribellione fra quei mezzi, per cui i fedeli possono far trionfare ciò che credono la giustizia e la verità.

Stabiliti questi principii, entriamo nei particolari della legislazione religiosa, e conosceremo meglio, per via di esempi, come la Chiesa possa, senza nulla perdere della propria indipendenza, vivere sotto la sorveglianza e la protezione del pubblico potere. A quattro punti, seguendo un'antica decisione, si può ridurre l'autorità dello Stato su tutto ciò che concerne la religione: 1° la dottrina; 2° il culto; 3° le persone ecclesiastiche; 4° i beni.

La dottrina che c'insegna che vi è un Dio, qual è, e ciò che gli dobbiamo, è indipendente dal magistrato politico. La cosa è evidente. Se egli potesse esaminare il domma, sarebbe vescovo, e di più ancora, perchè potrebbe rendersi direttamente, o indirettamente arbitro della fede. La sovranità della Chiesa, in materia di fede,

Digitized by Google

racchiude necessariamente il diritto d'insegnare liberamente le dottrine religiose, di condannare le massime anticattoliche e di amministrare con tutta libertà i sacramenti. Questo diritto è assoluto; e non si può, senza tirannia e senza persecuzione, impedire alla Chiesa di spandere e propagare le sue dottrine; ma nullameno lo Stato, in virtù della sua sorveglianza, può opporsi a certe manifestazioni che riescano pericolose per l'ordine pubblico. Se quindi, per esempio, un predicatore converte la cattedra in una tribuna, ed eccita al disprezzo delle leggi ed alla sedizione, il magistrato ha diritto di togliergli la parola, senza che la Chiesa possa ragionevolmente rifiutarsi all'obbedienza; perchè, se è di necessità, per la salute dei popoli, che la parola di Dio venga insegnata, non è di necessità che lo sia da questo, o da quel predicatore, mentre invece è di necessità per lo Stato, che non lo sia da un sedizioso. In questo caso, come ognun vede, lo Stato nulla insegna, nulla comanda; invece di essere aggressore, si tiene sulla difensiva; non entra nel dominio della Chiesa; impedisce che la Chiesa non usurpi sul poter temporale.

La riunione dei concilii provinciali e nazionali è ancora uno dei punti, su cui debbe lo Stato esercitar sorveglianza. Esso non prende parte alla questione di fede, o di disciplina, che forma l'oggetto del concilio; ma siccome ogni concilio è un'assemblea, ed ogni assemblea non può radunarsi senza il consenso del magistrato politico, così al solo governo spetta di autorizzarne la convocazione, di fissare il tempo, il luogo e la durata del concilio, di sorvegliarne l'ordine e le materie delle deliberazioni, onde evitare che vi si tratti di cose politiche. Pei concilii generali, ossia ecumenici, che si tengono al di fuori del territorio, non occorre parlarne. Egli è poco probabile doverne vedere così presto; ma se un bisogno universalmente sentito da tutta la cristianità ne rendesse necessaria la riunione, ci sembra chiaro che uno Stato non potrebbe, senza violentare la religione, proibire ai rappresentanti della sua Chiesa di assistervi. Quanto poi alle decisioni che vi si prendessero, lo Stato non può entrare in quelle che riguardano il domma, ma circa alla disciplina può ricusar quegli articoli, per cui restano alterate le condizioni sotto cui il governo accorda protezione alla Chiesa.

Digitized by Google

L'indipendenza e la sovranità della Chiesa, in materia di dottrine, portano seco il diritto di condannare le dottrine contrarie e di escludere dalla comunione i membri infedeli; perchè, senza questa giurisdizione tutta spirituale, e senza uso di mezzi esteriori, la società religiosa si troverebbe inondata dallo scisma e dalla eresia. Questa condanna delle dottrine, questa esclusione delle persone, in altri termini, la scomunica, è un'arma tutta spirituale, e lo Stato non ha qualità per conoscerne. La Chiesa, si dirà, può abusare del suo diritto, ed è vero, ma lo Stato può abusare del proprio. Tale è il difetto di tutte le potenze sovrane; e se lo Stato potesse giudicare del merito di una scomunica e sospenderla perchè fu resa ingiustamente, perchè la Chiesa non potrebbe entrare negl' interessi temporali, e rivocar tutte le leggi che stima contrarie, o pregiudizievoli al cattolicismo? Con ciò non si vuol dire che una scomunica non possa essere accompagnata da circostanze, che ne snaturino il carattere e trasformino una misura spirituale in una resistenza alle leggi dello Stato, od in una provocazione alla rivolta; ma in simile caso non è l'esercizio anche ingiusto di una prerogativa religiosa, è soltanto il delitto politico che il magistrato ricerca, e contro il quale procede.

Parliamo adesso del culto. Il culto comprende le preghiere, le cerimonie, l'amministrazione dei sacramenti. Queste sono tutte cose spirituali, ma che, manifestandosi esternamente, sono, per siffatte manifestazioni, sottoposte alla superiore inspezione dello Stato. La preghiera in se è una cosa tutta spirituale, ma a condizione che non abbia se non un oggetto puramente spirituale e non si abusi del diritto d'invocar Dio per fare della politica, o della sedizione. Da ciò deriva che, secondo gli usi di molti popoli, non si può cangiare i breviarii e i messali, senza il permesso dello Stato. Ecchè? Il magistrato ha diritto di mischiarsi negli uffizii, e d'impedire alla Chiesa di canonizzare e festeggiare un nuovo santo? Non mai. Ma ha sibbene il diritto di opporsi a che, sotto il pretesto di liturgia, non s'introducano nel paese principii pericolosi. Il governo ha riconosciuta la Chiesa a certe condizioni, dopo aver verificato quali erano il suo culto e la sua disciplina; cangiando queste due cose, si forma

Digitized by Google

una posizione novella, e lo Stato ha diritto, o di rifiutare il cambiamento, o di mettere la Chiesa nel novero dei culti non riconosciuti, diritto estremo, rigoroso, ma non ostante incontestabile. Voi volete nel vostro breviario cancellare, esempigrazia, in Francia S. Luigi, e mettere in suo luogo un altro santo colà poco venerato, S. Gregorio VII, che ha subordinate le corone dei re all'onnipotenza del papa; voi lo potete; lo Stato non sa di teologia e non può costringervi a modificare il culto: ma voi foste ricevuti con un breviario diverso, vale a dire con dottrine diverse; oggi voi cambiate la regola della preghiera, per cambiare la regola della credenza; *lex orandi statuit legem credendi,* come dice S. Agostino. Voi innovate, e lo Stato non vuol sapere delle vostre innovazioni; o cedete, o rinunziate alla protezione del pubblico potere.

Le cerimonie religiose, che hanno luogo nell'interno del santuario, sono esenti dal dominio politico; purchè si facciano con ordine, conformemente ai riti stabiliti, il magistrato non può esiger di più. Ogni suo diritto, a questo riguardo, si limita a prendere alcune misure di polizia, perchè la pace non sia turbata. Si è per questo, che in molti luoghi fu proibita la celebrazione pubblica della messa di mezzanotte, occasione di disordine pei male intenzionati. Le cerimonie esterne, processioni, trasporti di reliquie, quelle feste, insomma, che son celebrate nella pubblica via, sono molto più nella dipendenza dello Stato, che le cerimonie che si passano nell'interno del tempio e tra i soli fedeli. Tutte queste riunioni, che sono assemblee pubbliche, hanno bisogno dell'autorizzazione del magistrato, che deve conciliare la protezione del culto col mantenimento dell'ordine e i riguardi dovuti alle altre comunioni.

L'amministrazione dei sacramenti dipende ancora dalla potestà spirituale; a lei spetta determinare l'età e l'istruzione necessarie per essere ammesso a partecipare di questi doni spirituali; a lei spetta di accordarli, o negarli a chi vuole, senza che alcuno entri a vedere, se giustamente, o ingiustamente. Vi sono soltanto certi regolamenti esterni, di cui lo Stato può occuparsi; per esempio, può esigere che la dispensa dei sacramenti sia gratuita e sempre alla portata dei bisogni del popolo.

Digitized by Google

Ma se lo Stato nulla ha da prescrivere alla Chiesa, circa la dispensa dei sacramenti, se non potrebbe, senza farsi ridicolo, ordinare ad un sacerdote di darli ad una persona scomunicata dal suo vescovo, ma dichiarata fedele per sentenza di tribunale, v'hanno tuttavia due sacramenti che non possono essere conferiti malgrado la di lui opposizione, perchè non vogliono solo una semplice capacità interna e spirituale, ma di più una capacità esterna, temporale, e quindi di competenza delle potestà civili; parlo dell'ordine e del matrimonio.

Tratterò dell'ordine, ragionando delle persone ecclesiastiche; quanto al matrimonio, esso è, in sè, indipendente dal contratto civile, e niente impedirebbe alla Chiesa di allontanarsi dalle leggi civili: ma basta riflettere alle conseguenze disastrose d'un tale sistema, per comprendere con quale saggezza e con quanto senno essa abbia uniformato le sue prescrizioni agli usi d'ogni paese. Che sarebbe una unione benedetta dal sacerdote e disapprovata dalla legge civile? Nel fôro interno sarebbe un matrimonio; civilmente sarebbe il concubinato, la più pericolosa fra tutte le unioni riprovate, giacchè ha per sè un'apparenza di solidità, fatta per ingannare le anime meglio disposte. Qual parte pel clero, di porsi in rivolta contro il potere civile, non per difendere il domma, ma per favorire i disordini e rendere possibili delle unioni che la legge temporale proibisce, come un matrimonio riprovato dai parenti, o clandestinamente contratto! Qual è lo Stato che soffrirebbe nel suo territorio sì gran disordine, aiutato dalla religione? Quale non prenderebbe le misure più energiche contro i ministri del culto, per ridurli all'obbedienza? In simile caso, il partito più saggio è, dunque, per la Chiesa, di conformarsi alla legge civile e regolare certe condizioni su quelle richieste dal Codice.

In questo caso, giova osservarlo, come in tutti gli altri che abbiamo esaminato, è sempre per *veto* che agisce lo Stato, giammai per comando, perchè tutela gl'interessi temporali, non usurpa gli spirituali. Ordinare alla Chiesa di benedire i matrimoni misti, quando tutti i figli debbono educarsi nella religione protestante; prescrivere al sacerdote di consacrare la seconda unione della fem-

Digitized by Google

mina, che ha fatto divorzio, quando vive ancora il suo primo marito, sarebbe questa una invasione del temporale sullo spirituale; ma vietarle di turbare la società civile col favorire unioni legalmente illecite, è, al contrario, agire ne' limiti più legittimi e senza recar offesa al carattere che il sacramento imprime all'unione degli sposi.

Eccoci a favellare delle persone ecclesiastiche. Esse possono considerarsi sotto un doppio aspetto, come cittadini, e come ministri del culto.

Come cittadini, sono soggetti al magistrato politico, così nelle cause civili, come nelle criminali; si è dal governo, che suole onorare il loro carattere, non dal carattere stesso che ripetono i privilegi di cui godono nell'ordine civile, come sarebbe la dispensa dal servizio militare e l'esenzione dalla cattura personale. La ragione di questa soggezione è evidente; essi sono cittadini avanti di essere sacerdoti, e a meno che non si sostenga che il sacerdozio cancelli la qualità del cittadino, è chiaro che deve rimanersi soggetto alle leggi del paese dove si abita. Gesù Cristo, ricordiamolo bene, obbediva a Cesare.

Considerati come ministri del culto, gli ecclesiastici ricevono dalla Chiesa sola il loro carattere e la loro missione: dalla Chiesa sola debbono essere giudicati pei delitti meramente religiosi, come sarebbero la simonia e la eresia: però la parte importante che hanno nella società cosiffatte persone, ha fatto dovunque esigere che adempiano certe condizioni di età, di scienza, di fortuna e di nazionalità, condizioni che la Chiesa ha per la maggior parte adottate. Così, giusta i canoni, nessuno può essere promosso agli ordini sacri, se non abbia venticinque anni; se non giustifica di avere un certo patrimonio che lo preservi dalla miseria. Tutte queste condizioni ed altre possono imporsi dallo Stato, senza pregiudizio dei diritti della Chiesa, perchè, se l'ordine è un sacramento che la Chiesa può conferire a chi trova degno, lo Stato, dal canto suo, può ricusare di riconoscere per agente della comunità l'uomo che non potrebbe, senza pericolo del paese, compiere le funzioni alle quali è chiamato, funzioni nelle quali lo Stato ha sempre parte, più o meno direttamente; giacchè dalla scelta di un buono, o cattivo

Digitized by Google

prete dipende talvolta la tranquillità di un comune. Io non insisto gran fatto su questo punto, perchè fu sempre ammesso nei concordati, e si è sempre riconosciuto nei sovrani il diritto di *veto* sui personaggi presentati al vescovato, che non avessero le qualità politiche richieste, o che solamente potessero dispiacere. Questo diritto di *veto* è più coerente e preferibile, per l'indipendenza della religione, al sistema che dà al governo una parte troppo diretta nella elezione dei vescovi.

Ma che dovrebbe dirsi, o farsi, se il vescovo profittasse dell'alta sua posizione per impugnare nelle sue pastorali, o con altri atti esterni, le leggi dello Stato e il rispetto dovuto alle altre comunioni? Lo Stato sarebbe egli disarmato in faccia a questi tentativi, e non dovrebbe vedersi che un caso di polizia correzionale? Noi, per rispetto alla Chiesa, crediamo che lo Stato abbia un altro rimedio, che consiste in un biasimo solenne per parte dell'autorità civile: e qui voglio alludere all'*appello come di abuso,* del quale parleremo più a lungo altra volta.

Fin qui abbiamo parlato del clero secolare; quanto alle congregazioni religiose, è principio che nello Stato non possano nè stabilirsi, nè sussistere senza il permesso del sovrano. E qui vogliamo notare, che mal si avvisano coloro, che dal diritto alla libertà di coscienza vogliono desumere il diritto alla professione religiosa. « Prétendre, comme Mr de Ravignan, dice un erudito scrittore, que l'État, qui permet la liberté des cultes, ne peut interdire la profession religieuse, parce que la profession religieuse est l'exercice de la liberté de conscience, c'est avancer la plus insoutenable des sophismes. La liberté des cultes reconnus n'est point illimitée, elle s'exerce dans la forme et dans la mesure volue par l'État et acceptée volontairement par l'Église, dès qu'elle consent à vivre sous l'empire des lois civiles; sinon à quelle conséquence absurde n'arriverez-vous pas! Vous ne pouvez faire votre salut, dites-vous, sans être dominicain, capucin, ou jésuite? Soyez jésuite et capucin, si vous voulez, pourvu que vous viviez soumis aux lois du pays. Mais cela, dites-vous, ne suffit pas, et il faut de plus que je vive en commun avec d'autres capucins et d'autres jésuites. J'entends. Mais je

Digitized by Google

ne puis faire mon salut qu'en étant comuniste, saint-simonien, ou babouviste ? Mon droit vaut le vôtre. Est-ce que la réalisation de la fraternité universelle sur la terre n'est pas une croyance sainte, un but aussi noble que celui du jésuitisme ? Que faire en pareil cas ? La réponse est bien simple, c'est à la nation que la décision appartient ; c'est à elle seule de déterminer non point si vous pouvez ou non faire votre salut dans le jésuitsme, non pas si votre mission terrestre ne peut s'accomplir sans la prédication du saint-simonisme, mais tout simplement s'il convient à l'intérêt social que toutes ou quelqu'une de ces communautés soient autorisées. L'intérêt social, tel est la mesure du droit de toute corporation ; chercher ce droit dans la volonté, le caprice ou la fantaisie de l'individu, c'est subordonner l'État au citoyen, la grande communauté à la petite, ou, en d'autres termes, anéantir la souveraineté sociale. Si vous ne pouvez faire votre salut hors d'un couvent défendu par l'État, sortez de France ; le sacrifice, à tout prendre, n'est pas si grand pour un homme qui, en mourant au monde, a renoncé à sa famille, et à sa patrie. Il est aussi par trop singulier de demander que toute une nation se plie aux exigences bizarres de quelques individus. Quant au fond même de la question et à l'intérêt du pays dans les circonstances présentes, qu'il me soit permis de dire que les dominicains et les jésuites ont coûté cher à la France, pour qu'elle refuse de les recevoir ; ne voit on pas d'ailleurs que depuis quarante ans la religion ait rien perdu à leur absence ».

Occupiamoci ora dei beni della Chiesa, che non bisogna confondere coi beni degli ecclesiastici. Questi ultimi non sono che proprietà private, simili a quelle degli altri cittadini.

La Chiesa essendo una comunità ricevuta nello Stato, sarebbe ingiusto impedirle d'accrescere le proprie rendite, vietandole di ricevere i doni, le oblazioni volontarie dei fedeli. Lo Stato ha solamente diritto di sorvegliare le maniere con cui questi fondi si raccolgono e si spendono, onde prevenire ad un tempo gl' intrighi ed un cattivo impiego, vale a dire, un impiego dannoso agl' interessi economici e politici del paese. Per questo, in certe circostanze, può essere conveniente interdire le questue a domicilio ; per questo fu-

Digitized by Google

rono stabilite in tutta Europa le leggi sulle mani morte, per impedire al clero di acquistare tutto il territorio. Le mani morte sono contrarie alla coltivazione, alla egualità dei carichi che pesano sovra i cittadini, e costituiscono col tempo una pericolosa aristocrazia. Queste restrizioni al diritto di acquistare, che lo Stato dovrebbe imporre a qualunque comunità, non ledono punto il diritto di proprietà della Chiesa. La Chiesa è, senza dubbio, proprietaria del suolo che ha acquistato, ma i suoi beni non sono per verun modo distinti dagli altri; sono sottoposti ai medesimi pesi, pagano le medesime imposizioni e dipendono dallo stesso sovrano. Il carattere sacro del possessore, che non dà verun privilegio alla persona, non può conferirne ai beni, ed egli è impossibile ammettere che siavi nello Stato un altro sovrano, fuorchè la nazione, per comandare a coloro che vivono sotto le sue leggi: è impossibile ammettere una potenza straniera ad esercitare la sovranità sovra beni posti nello Stato, che possa liberarli dalle imposte, e di prescriverne quando le piaccia l'alienazione. Il magistrato politico è il superiore della Chiesa, considerata come comunità civile; a lui solo spetta determinare, nelle forme prescritte dalle leggi, qual sia l'impiego più utile dei beni della Chiesa, perchè questo impiego è cosa tutta temporale, benchè lo scopo possa essere spirituale: se s'inganna, se abusa del proprio diritto, sarà una disgrazia; ma non si può supporre un poter superiore allo Stato, che venga ad impedirgli di disporre, nell'interesse nazionale, del territorio e delle ricchezze del paese.

Tali sono le regole che debbono governare le relazioni delle due potestà. Esse derivano tutte dallo stesso principio rigorosamente seguíto in tutte le sue applicazioni, cioè dalla indipendenza assoluta dello Stato e della Chiesa.

In questo sistema non evvi, a parlar propriamente, alcuna questione mista, intendendo sotto questo nome quelle questioni in cui la Chiesa e lo Stato hanno un interesse comune, un interesse della stessa natura. Vi sono solamente alcune materie, nelle quali la Chiesa e la podestà civile, avendo un interesse particolare, possono prendere separatamente le loro misure per non contraddirsi. Così la Chiesa subordina il sacramento del matrimonio al compimento

Digitized by Google

del contratto civile; così lo Stato accettò la domenica come giorno di pubblico riposo. In tal caso vi è deferenza vicendevole, concessione reciproca, essenzialmente rivocabile, come ogni graziosa concessione. Non vi è idea di transazione, perchè qualunque transazione porta l'abbandono di un diritto, o temporale o spirituale; la sovranità è sempre inalienabile.

Digitized by Google

LEZIONE XIV.

DELLA RELIGIONE

Data la separazione tra la potestà temporale e la spirituale, egli è certo che quest'ultima non è competente a dare veruna provvidenza, che direttamente, o indirettamente tocchi alle cose temporali. Ma perchè questo principio fosse strettamente osservato, i principi cristiani introdussero l'uso dell'*exequatur*, o *placet regio*, che si richiede per le bolle e rescritti del papa, e per ogni altra provvisione che venga da Roma, senza il quale non si permette che si mandino ad esecuzione, riservato dallo Statuto fra le prerogative del re. La sua origine è antichissima. Nacque in tutti i dominii dei principi cristiani col principato stesso, e loro appartiene *tituli sui principatus*, ovvero *iure regaliae*, siccome ben prova il dotto Van-Espen. Nacque per la conservazione dello Stato, e perchè in quello non sieno introdotte da straniere parti occasioni di tumulti e disordini; per la qual cosa fu sempre lecito ai principi, e proprio della loro commendabile vigilanza, capitando nei loro regni scritture di fuori, per le quali si pretenda esercitare giurisdizione, o sia spirituale, o temporale, di riconoscerle prima che si rechino ad esecuzione; onde fu introdotto stile, che se le provvisioni venute da Roma dovranno eseguirsi contro laici, si abbia a domandare da' magistrati l'implorazione del braccio secolare, i quali, non come semplici esecutori, ma ritrattando l'affare ed esaminandolo, se conoscono essere a dovere, lo fanno eseguire, altrimenti niegano l'esecuzione: se la scrittura conterrà il solo affare degli ecclesiastici, o tratterà di cose meramente spirituali e di cause ecclesiastiche, se le dà l'*exequatur* dal re, tuttavolta che si conosca, niente ridondare in pregiudizio delle preminenze e regalíe dello Stato o de' suoi sudditi, nè contrastare agli usi e costumi del paese, onde è che perciò non pretende

Digitized by Google

di voler avvalorare, o disfare ciò che il papa ha fatto, quasichè egli nelle cause ecclesiastiche e spirituali abbia bisogno della podestà del principe secolare, ma unicamente viene richiesto perchè il principe, che deve vegliare e stare attento a ciò che il governo dello Stato non sia perturbato, sappia che cosa contiene ciò che di fuori viene nel suo dominio, o principato, affinchè sotto questo colore, o pretesto non s' introduca cosa che possa nuocere alla quiete e tranquillità del suo Stato ed al governo della repubblica.

Quindi deriva, che niuna bolla, breve, rescritto, decreto e qualunque altra scrittura che venga da Roma, sia esente dall'*exequatur*, o *placet regio*. Si ricerca eziandio per questo fine alle bolle dei giubilei ed indulgenze, anzi secondo che prova il Van-Espen può ancora ricercarsi alle stesse bolle dommatiche, non già che si appartenga al principe definire, o trattare cose di fede, ma perchè le clausole che si sogliono apporre in quelle, il modo, il tempo, le congiunture e le occasioni di pubblicarsi tali bolle devono essere al principe note e palesi. Forse, se inoltre al domma in esse definito, ed alle pene spirituali, si volesse mettere mano anche alle temporali; forse perchè non convenisse per altri motivi rilevanti di Stato, pubblicarsi allora, ma aspettarsi tempo più congruo, e per altri rispetti e cagioni, le quali furono a lungo esaminate dal precitato scrittore. Quindi deriva ancora, che nelle interposizioni di quello non si procede per via di cognizione ordinaria, ma per via stragiudiziale e secondo le regole di Stato e di governo, non già secondo quelle del fôro.

Quest'uso, come ho detto, è generale; in Ispagna, come ci testificano Covarruvias, Belluga e Cevallos, le bolle e tutte le provvisioni che vengono di Roma, prima di essere pubblicate si esaminavano nel Consiglio regio, e sovente, quando non volevano eseguirsi, si ritenevano, onde Salgado, per giustificar questo stile, compose il trattato che ha per titolo: *De retentione bullarum;* e l'altro: *De supplicatione a literis apostolicis.* La stessa pratica vigeva in Portogallo, come riferisce Agostino Manuel nella storia di Giovanni II. In Francia e nella Fiandra, è notissimo, non pubblicarsi cosa che venga da Roma, se prima non sia stata esaminata dagli ufficiali del

Digitized by Google

re; anzi essi non si valgono di questa, per altro modesta e rispettosa parola, *exequatur*, ovvero, come si usava in Milano, di *pareatis*, ma di *placet*, e quando le provvisioni non piacevano, si rigettavano. Lo stesso si osservava nel ducato di Bretagna, secondo D'Argentré, e nel ducato di Savoia, come ne rende testimonianza Antonio Fabro. In Sicilia eravi la stessa consuetudine, e Mario Cutello riferisce le formole di quel regno intorno a ciò: della repubblica di Venezia lo accerta il Sarpi; di Firenze; Angelo nel Consiglio XXIII; di altre regioni d'Italia, Antonio d'Amato; ed afferma il Giannone, che nel regno di Napoli, non solo sotto i principi normanni e svevi fu inalterabilmente ciò praticato, ma anche sotto i re medesimi della casa d'Angiò, abbenchè ligi dei romani pontefici, sino al punto che nelle investiture si contentarono di spogliarsi dell'assenso delle elezioni dei prelati.

Non è d'uopo che io mi trattenga a dimostrare quanti vantaggi abbia un tale uso prodotto. Basti avvertire che servì mirabilmente a rintuzzare certe pretese di Roma, e specialmente i soprusi a cui facea luogo nella proibizione dei libri; sulla quale materia mi permetterete una breve digressione, per la quale sarà manifesto, che se mai i principi debbono usar vigilanza nelle altre scritture che vengono di Roma, in siffatta sorta di decreti devono usarla maggiore, così perchè si sa la maniera come in Roma i libri si proibiscono, come ancora il fine perchè si proscrivono e i disordini, o scandali che potrebbero cagionare nei loro dominii, se si lasciassero correre a chiusi occhi. Si sa che i cardinali, che compongono le due Congregazioni onde escono tali decreti, non esaminano essi, i libri: alcuni per la loro insufficienza, altri perchè distratti in occupazioni riputate da essi di maggiore importanza, non possono attendere a queste cose, e molto meno il papa, da cui sarebbe impertinenza il pretenderlo. Essi commettono l'esame ad alcuni teologi, che chiamano consultori, ovvero qualificatori, per lo più frati, i quali, secondo i pregiudizii delle loro scuole, regolano le censure. Ciò che non consente colle loro massime, reputano novità, e come opinioni ereticali le condannano. I casuisti, che s'han fatta una morale a loro modo, giudicano pure secondo que' loro principii. Ma il maggiore pregiudicio

Digitized by Google

nasce quando si commette l'affare a' curiali istessi ed agli ufficiali e prelati di questa Corte, per esaminar libri attenenti a cose giurisdizionali: può da sè ciascuno comprendere quanto in ciò prevalga l'adulazione in ingrandire la ecclesiastica e deprimere la temporale giurisdizione. Si sa quanto da costoro s'estolle soprammodo l'autorità del romano pontefice sopra tutti i principi della terra, insino a dire che il papa può tutto e la sua volontà è norma e legge in tutte le cose; che i principi ed i magistrati siano invenzioni umane, e che convenga ubbidir loro solamente per la forza, onde il contraffare le loro leggi, il fraudare le gabelle e le pubbliche entrate non sia cosa peccaminosa, ma solo li obbliga alla pena, la quale, o colla fuga, o colla frode non soddisfacendosi, non perciò restano gli uomini rei innanzi la maestà divina, compensandosi col pericolo che si corre; ma per contrario, che ogni cenno degli ecclesiastici, senza pensar altro, debba esser preso per precetto divino ed obblighi la coscienza. Sono tanti Arghi, e molto solleciti e vigilanti, perchè non si divulghi cosa contraria a queste loro mal concepite opinioni. Ed è ormai a tutti per lunga esperienza noto, che la corte di Roma a niente altro bada più sollecitamente, che di proscrivere tutti i libri che, sostenendo le ragioni de'principi, i loro privilegi, gli statuti, le consuetudini de'luoghi, e le ragioni de'loro sudditi, contrastano queste loro nuove massime e perniciose dottrine.

Fatte che hanno questi qualificatori le loro accuse, le portano a'cardinali, i quali, senza esaminarle, in conformità di quelle condannano i libri. E lo stile adottato in formar tali decreti è pur troppo grazioso. Si condanna semplicemente il libro senza censura, e senza esprimersi, o designarsi niun particolare errore, ch'avrebbe forse potuto dar occasione alla proibizione, ma generalmente come contenente proposizioni ereticali, scismatiche, erronee, contro i buoni costumi, offendenti le pie orecchie, e cose simili; e, senza impegnarsi a spiegare quali sono le ereticali, le erronee ecc., se ne liberano con una parola, *respective,* lasciando l'autore ed i lettori nell'istessa incertezza ed oscurità di prima. L'esperienza ha poi mostrato, che per questa sorte di proibizioni ne siano nati, presso i teologi stessi, gravi contrasti, i quali sovente han perturbato lo

Digitized by Google

Stato, perchè accaniti i frati di opinione contraria non han mai finito le risse e le contese.

Parimenti, a questi decreti sogliono andar congiunte alcune clausule penali contro i lettori e detentori dei vietati libri, che sovente toccano la temporalità dei sudditi, o conturbano i privilegi ed i costumi delle province. Sovente, per alcuni errori che si trovano sparsi in un libro che a' professori ed alla repubblica sarà utilissimo, si proibisce interamente il libro, onde lo Stato viene a riceverne incomodo e danno.

Per tutte queste ed altre ragioni, non meno i più saggi teologi, che la pratica inconcussa di tutte le province d'Europa, han fatto vedere, che si appartenga al principe, non meno di quello che si fa nell'altre provvisioni che vengono da Roma, d'invigilare sopra questi decreti. Qualunque decreto che venga da Roma da queste Congregazioni, o editto che si faccia dal maestro del sacro palazzo, onde vengono i libri vietati, non è stato mai esente dal placito regio, ma fu sempre sottoposto ad esame, siccome lo stile di tutte le province cristiane, il quale ebbe il suo principio sin da che da Roma cominciarono ad escire queste proibizioni, lo dimostra. E ben si vide praticato nell'Indice stesso volgarmente detto tridentino, fatto compilare dal pontefice Pio IV, poco dappoi terminato il concilio.

Secondo l'antica disciplina della Chiesa, la censura de' libri s'appartiene a'concilii, siccome i concilii niceno, efesino e di Calcedonia fecero de' libri d'Ario, di Nestorio e di Eutiche. Volendo i Padri del concilio di Trento seguitare le medesime pedate, dappoi che quello fu ripigliato sotto il pontefice Pio IV, proposero in una congregazione tenuta in Trento alli 20 gennaio del 1562, che dovessero esaminarsi i libri dati fuori dopo le eresie nate in Germania ed altrove, e sottoporsi alla censura del concilio, acciocchè determinasse quello che gli parrebbe. Fu conchiuso, che si commettesse ad alcuni Padri la cura di farne catalogo, ovvero indice di quelli e de'loro autori; siccome da'presidenti di essi fu data la commessione a diciotto Padri, a'quali poi con decreti del concilio fu commesso che diligentemente esaminassero i libri, riferendo poi al Sinodo, ciò che aveano notato per darvi provvidenza. Essendosi

Digitized by Google

dappoi affrettata la conclusione nel concilio di quest'affare dell'indice, non se ne trattò altro, ma solamente nell'ultimo giorno che quello ebbe fine, essendosi letto il decreto della sessione XVIII, fu risoluto, che non essendosi potuto dal concilio porre a quest'affare l'ultima mano per tanta moltitudine e varietà di libri, ordinava perciò, che tutto quello che i Padri destinati alla cura di quest'indice aveano fatto, lo presentassero al pontefice, dalla cui autorità e parere si determinasse l'indice e fosse divulgato.

In conformità di ciò, essendosi disciolto il Sinodo, fu da quei Padri presentato al pontefice Pio IV un Indice, ove aveano notati gli autori ed i libri che riputavano doversi proscrivere. Il pontefice, come egli testimonia nella sua bolla pubblicata per ciò in forma di breve, che incomincia: *Dominici gregis,* fece esaminare da altri dotti prelati l'Indice, e dice averlo anch'egli letto; onde lo fece pubblicare con alcune regole, che si dicono perciò dell'Indice, dando fuori quella bolla, nella quale comanda che quell'Indice, colle regole ivi aggiunte, debba da tutti ricèversi ed osservarsi sotto gravissime pene e censure. Minacciansi tutti coloro che leggeranno, o riterranno que'libri in quest'Indice contenuti: dichiara che questa proibizione, dopo tre mesi da che sarà la bolla pubblicata ed affissa in Roma, obbligherà tutti in maniera *ac si ipsimet haec literae editae, lectaeque fuissent.*

Fu questo indice diviso in tre classi. Nella prima, non i libri, ma i nomi degli autori solamente s'esprimono, perchè tutti conoscessero che venivano proibite, non solo le opere già stampate, ma anche quelle da stamparsi da loro. Nella seconda si riferiscono i libri, i quali per la non sana dottrina, o sospetta, che contengono, si ributtano, ancorchè gli autori non fossero separati dalla Chiesa. La terza abbraccia que'libri, che senza nome d'autore uscirono alla luce, e che contengono dottrina che, come contraria a'buoni costumi ed alla Chiesa romana, si è riputato dannarla.

Ma siccome pubblicati che furono in Roma i decreti del concilio, non perciò nelle altre regioni d'Europa, furono quelli attinenti alla disciplina ed alla riforma universalmente ricevuti, come al suo luogo si è detto; così ancora, pubblicato che fu quest'Indice in

Digitized by Google

Roma, non ostante la bolla di Pio, non fu senza esame ricevuto, nè accettato in tutte le sue parti in Francia, in Ispagna, nelle Fiandre e in altre province cristiane.

Diedesi l'Indice ad esaminare a' collegi, alle università, e ad uomini dottissimi di ciascun paese. In Francia, la cosa è pur troppo nota, che quelle università vi vollero la lor parte, nè lo ricevettero in tutto secondo il suo rigore.

In Ispagna parimente, il re Filippo II lo fece esaminare dalle sue accademie ed università; nè fu in tutto ricevuto; poichè fra gli altri libri le opere di Carlo Molineo, arrolate nell'Indice tridentino fra gli autori di prima classe, non furono tutte vietate: alcune furono permesse, altre con piccola espurgazione parimente permesse. Quindi sursero in Ispagna ed altrove gl'indici espurgatorii; poichè i prelati e le università ed i collegi di ciascuna provincia vollero in ciò avervi anche la lor parte, e credettero che la lor censura fosse più esatta per le province ove dimorano, ed il principe sa meglio ciò che nel suo Stato possa apportar quiete, o incomodo, o disordine, che non si sa di fuori. Così in Ispagna s'è introdotto stile di farsi questi indici. E dall'indice espurgatorio fatto compilare per comandamento del cardinal Gaspare di Quiroga, arcivescovo di Toledo e generale inquisitore di Spagna, ed impresso nel 1601, manifestamente si vede, che in Ispagna l'Indice tridentino non fu giammai in tutto, e secondo il suo rigore, ricevuto.

Parimente l'istesso Filippo II, non solo ne' suoi regni di Spagna, ma in tutti gli altri suoi dominii, volle che l'istessa vigilanza si fosse usata; e siccome fece dei decreti del concilio, con maggior ragione doveagli premere che per quest' Indice tridentino si facesse.

Nella Fiandra, divulgato che fu, non perciò fu ciecamente ricevuto, ma per autorità regia si diede ad esaminare. Essendosi osservato che in quello si proscrivevano molti libri in ogni facoltà, o scienza, i quali castigati e purgati da alcuni errori e false opinioni, poteva di quelli aversi buon uso e leggersi con utilità e profitto, narra Van-Espen, dotto prete e gran teologo dell'università di Lovanio, che il duca d'Alba, allora governatore di quelle province in nome del re Filippo II, comandò che si fossero conservati quei

Digitized by Google

libri proscritti dall'Indice romano, e solamente fece bruciare le opere degli eresiarchi. Ma perchè da que'riserbati non si cagionasse danno, commise a'prelati ed alla università ed agli uomini letterati di quelle province, che esaminassero que'libri, notassero gli errori e li espurgassero con farne particolari indici. Fu con ogni diligenza ciò eseguito; e presentati poi al duca gl'indici, istituì egli in Anversa un collegio di censori, al quale, per l'ordine ecclesiastico, presedè un vescovo, ed in nome del re vi fu preposto il famoso teologo Arias Montano, quel medesimo ch'era intervenuto al concilio di Trento. Questi censori, con ogni diligenza e maturità, esaminarono di nuovo i libri contenuti in que'cataloghi, conferirono i luoghi notati dai primi censori con gli esemplari, e ne formarono un'esatta censura, dando poi fuori un libro, al quale diedero questo titolo: *Index expurgatorius*. Quest'indice poi, nel 1570, per ispezial diploma del re Filippo II fu approvato, e per sua regale autorità fu comandato che s'imprimesse, come fu fatto; e di quello si servirono poi tutte quelle province, non già del romano. Erano questi due indici fra loro differenti. In questo espurgatorio di Fiandra più libri, che per l'Indice romano erano assolutamente proscritti, furono ritenuti, e permessa la loro lezione, essendosi solo in alcuni usata qualche espurgazione ed emendazione; siccome, per tralasciarne molti, fu fatto delle opere stesse di Carlo Molineo, affatto proscritte, e totalmente condannate dall'Indice romano, le quali, con piccola emendazione, furono permesse. Il *Commentario alle consuetudini di Parigi* dell'istesso Molineo, fu senz'alcuna correzione ritenuto, dicendosi: « In hoc opere nihil est, quod heresim sapiat, quapropter admittitur ». Dei suoi trattati: *De donatione, et inofficioso testamento,* pur si disse: « nihil habent, quod religioni adversetur, aut pias aures offendere possit, quapropter admittitur ».

Questa fu la pratica che cominciò nei dominii de'principi cristiani, nello stesso tempo che da Roma si cominciarono a far indici proibitorii di libri. Molto più fu nei seguenti tempi continuata, quando i principi s'accorsero, che in Roma si badava molto a quest'affare, e ch'era entrata in pretensione di poter sola proibire i

Digitized by Google

libri, e che, senz'altra promulgazione ed accettazione che di quella fatta in Roma nelle altre province dovesse valere ciò che in Roma veniva stabilito. Fondossi a tal effetto, nel pontificato di Sisto V, una nuova Congregazione di cardinali, chiamata perciò dell'Indice; e così questa, come l'altra del S. Ufficio, ed il maestro del sacro palazzo apostolico non badavano ad altro. Ma non perciò s'arrestarono i principi ne'loro reami, di far valere le loro ragioni e preminenze, così di non permettere impressione di libro alcuno senza loro licenza, nè senza il consueto *exequatur regium* far osservare le proibizioni di Roma, come anche di proibire essi, i libri, come si è detto di sopra.

La loro vigilanza viepiù crebbe, quando s'accorsero che in Roma erano più frequenti che prima le proibizioni; e che qualunque libro che usciva, nel quale si difendevano le regalíe di qualche principe, o si facevano vedere le intraprese della Corte di Roma sopra la loro autorità e giurisdizione e diritti delle nazioni, erano pronti i decreti della Congregazione dell'Indice e gli editti del maestro del sacro palazzo a proibirlo.

Per questa cagione furono avvertiti di non permettere, che simili proibizioni fossero nei loro reami ricevute. I re di Spagna, come dice Salgado, non meno che i re di Francia, avendo avvertito che in Roma erano questa sorta di libri affatto vietati, solo perchè in quelli si fondavano le regalíe e le giurisdizioni de're e le ragioni de'loro sudditi, per riparare ad un così grave pregiudizio ordinarono, che i brevi apostolici, o consimili decreti, o editti fossero portati alla suprema Inquisizione di Spagna, e, secondo il costume, usitatissimo ne'regni di Spagna, fossero ritenuti, nè permessa la loro pubblicazione, e molto meno l'esecuzione, affinchè non allacciassero le coscienze dei sudditi per queste proibizioni, non ad altro fine procurate, che per annientare le ragioni de'principi e delle nazioni.

Questo medesimo fecero valere nelle province di Fiandra, e quel ch'è da notare, nel regno di Napoli ancora, cotanto a Roma vicino, ed il quale sovente gli Spagnuoli, per vantaggiar le condizioni dei regni loro di Spagna, permisero che molti aggravii dalla corte di Roma soffrisse.

Digitized by Google

Il pontefice Clemente VIII, dopo la giunta di Sisto V, accrebbe l'Indice romano, e fattolo di nuovo imprimere e pubblicare, in tutto il tempo del suo pontificato tenne così esercitata la Congregazione dell'Indice ed il maestro del sacro palazzo, che non vi fu anno che da Roma non uscissero decreti ed editti proibitorii. Dal primo anno del nuovo secolo 1601, e per li seguenti anni insino alla sua morte, non uscivano altro da Roma, che questi decreti ed editti, per li quali furono successivamente proibiti molti libri di quasi tutte le professioni e scienze, sol perchè, o gli autori erano separati dalla Chiesa, o perchè sostenevano le regalíe, o altre ragioni de' principi, o perchè qualche errore fosse in quelli trascorso. Furono proibiti molti libri legali: fra gli altri con molto rigore le opere di Molineo, i trattati di Alberico Gentile, di Giovanni Corasio, di Scipione Gentile e di tanti altri.

Infra questi, il napoletano reggente Camillo de Curte, che, come è noto, fu uno dei più rinomati professori di quei tempi, diede in Napoli nel 1605 alle stampe una sua opera intitolata: *Diversorii iuris feudalis prima et secunda pars:* nella seconda parte della quale trattò de' rimedii, che sogliono praticarsi nel regno per difesa della giurisdizione regale, affinchè nè i diritti regali ricevano oltraggio, nè i suoi vassalli siano oppressi da' prelati, usurpando la regale giurisdizione. Dichiara in questo libro il modo solito e per lungo uso stabilito di resister loro, cioè nel principio di farsegli una, due e tre ortatorie; quando queste non bastano, di chiamarli; non obbedendo alla chiamata, di sequestrar loro le temporalità, e carcerare i parenti più a lor congiunti, i servidori, anche gli amici, e per ultimo, non volendo obbedire, di cacciarli dal regno. Modi legittimi, permessi ed approvati da una inveterata pratica di tutti i regni d'Europa. Ma il libro appena fu dato alla luce, che ecco si vide nel medesimo anno uscir da Roma un editto, col quale, fra gli altri libri, venne anche severamente proibito questo con tali parole: « Camilli de Curtis secunda pars Diversorii, sive Comprensorii iuris feudalis. Neapoli apud Constantinum Vitalem 1605, omnino et sub anathemate prohibetur ».

Il conte di Benavente, che si trovava allora vicerè in Napoli, intesa

Digitized by Google

la proibizione, non volle a patto veruno concedere *exequatur* all'editto; anzi, a'14 decembre del medesimo anno, scrisse una grave consulta al re Filippo III, nella quale, fra le altre cose occorsegli in materia di giurisdizione, gli diè ragguaglio di questa proibizione fatta del libro del reggente in Roma, sol perchè in questo si dichiaravano quei rimedii ed i diritti di S. M. che ha in simili occorrenze: rappresentando al re, che contro questo abuso bisognava prendere risoluti e forti espedienti, perchè altramente, ciò sofferendosi, non vi sarebbe chi volesse difendere la regal giurisdizione.

Parimente, nel 1627, sotto il pontificato di Urbano VIII, dalla Congregazione dell'Indice uscì un decreto sotto la data de'4 febbraio di quell'anno, dove, oltre la proibizione fatta d'alcune opere legali di Treutlero, di Ugone Grozio, e dell'*Istoria della giurisdizione pontificia* di Michele Roussel, fu anche proibito un libro che D. Pietro Urries avea allora pubblicato in Napoli, in difesa del rito 235 della G. C. della vicaria, intorno ai requisiti del chericato da riconoscersi da quel tribunale; e perchè quel rito, ancorchè antico, non mai però interrotto, si oppone alle nuove massime della corte di Roma, fu tosto il libro proibito in Roma: « Petri de Urries liber inscriptus: *Aestivum otium ad repetitionem ritus* 235. *M. C. Vicariae neapolitanae* ». Ma il duca d'Alba, vicerè, non fece valere nel regno quel decreto, e ne scrisse al re, da cui ne ricevè risposta sotto li 10 agosto del detto anno, maravigliandosi della proibizione fatta in Roma di quel libro, dove non si difendeva che un rito antichissimo della vicaria del regno.

Questa vigilanza si tenne in Napoli, quando si volevano far valere i diritti e le patrie leggi ed istituti. Poichè, affinchè non ricevano bolle, brevi, decreti, editti ed in fine ogni provvisione di Roma senza l'*exequatur regium,* vi era legge scritta, stabilita dal duca d'Alcalà nel 1561, quando vi era vicerè, e che leggiamo ancora impressa nei volumi delle prammatiche. Requisito che in conformità della legge era necessario, e si praticava anche nei decreti che venivano da Roma, per li quali si proibivano i libri. Ed in ciò il regno di Napoli non avea che invidiare nè a Francia, nè a Spagna, nè a Fiandra,

Digitized by Google

nè a qualunque altro principato più bene istituito e regolato del mondo cattolico.

In Francia, è a tutti noto che non hanno forza alcuna simili bolle, o decreti proibitorii di Roma: sono quelli ben esaminati, e se si trovano a dovere, si eseguiscono, altrimenti si rifiutano. Ciò che non potrà più chiaramente dimostrarsi, se non per quello che accadde nella proibizione dell'opera di Carlo Molineo. Avendo la corte di Roma saputo, che non ostante l'Indice romano, per cui erano state affatto quelle proibite, venivano lette in tutti i regni d'Europa, particolarmente in Francia ed in Fiandra, le cui università e censori avendole solamente espurgate d'alcuni errori, le permettevano, tanto che giravano per le mani di tutti i giureconsulti e d'altri letterati, e tenute in sommo pregio; Clemente VIII, riputando ciò a gran dispregio della Sede apostolica, a'21 agosto 1602, cavò fuori una terribile bolla, colla quale, sotto gravissime pene e censure, proibì di nuovo assolutamente tutti i suoi libri, anche gli espurgati, dicendo, che: « Non aliter quam igne expurgari possint ». Rivocò, pertanto, tutte le licenze date, e volle che per l'avvenire affatto non si concedessero. Quindi nacque il moderno stile delle Congregazioni del S. Ufficio e dell'Indice, che nelle licenze che si concedono, quantunque amplissime, di legger libri anche laidissimi e perniciosi, si soggiunga sempre: « Exceptis operibus Caroli Molinei ». Fu pubblicata questa bolla, secondo il solito, in Roma ai 26 agosto di quell'anno 1602, ed affissa « ad valvas basilicae Principis Apostolorum in acie Campi Florae »; soggiungendosi, che a tutti: « Ita arctent, ac afficiant, perinde ac si omnibus et singulis intimatae fuissent ».

Ma a che pro? Niente valse questa bolla, nè in Francia, nè nelle Fiandre, nè altrove: l'opere di questo insigne giureconsulto niente perderono di pregio, nè erano meno lette e studiate da'professori ora di prima: tutti i giureconsulti ed ogni pratico l'ebbe tra le mani, ed era più meditato quest'autore e più frequentemente allegato nel fôro che, Bartolo e Baldo; e resesi così necessario che, come dice Bertrando Loth, nella Francia ed in Fiandra niuno insigne pratico, o avvocato può starne senza; particolarmente nell'Artesia, dove le consuetudini di quella provincia essendo simili a quelle di

Digitized by Google

Parigi, gli scritti di quest'autore sono stimati più di tutti gli altri e molta autorità hanno ottenuto nei tribunali loro.

I prammatici francesi li hanno così famigliari, che non vi è arringa, o scrittura che si faccia, che non sia ripiena di allegazioni tratte da quelli, in qualunque materia, sia di ragione civile, o canonica. Ma niuno argomento più convince, non essere stata in Francia ricevuta questa bolla, e non essersi di tal proibizione tenuto alcun conto, quanto quella magnifica ed esatta edizione fatta modernamente di tutte le opere di questo autore a Parigi e procurata per opera ed industria di Francesco Pinson il giovane, celebre avvocato di Parigi, il quale, oltre all'avervi aggiunte alcune sue note molto erudite ed accomodate alla moderna pratica, aggiunse ancora alle suddette opere alcune altre appartenenti alla materia ecclesiastica, che compongono il quarto e quinto tomo. Fu divulgata questa edizione in Parigi in cinque volumi, con espresso privilegio del re, perchè più chiaramente si conoscesse nel regno di Francia, non essersi tenuto niun conto della proscrizione di Roma.

Ed in vero, non meritavano tanta abbominazione le opere di questo autore, che dovessero portar tanto orrore; il quale, ancorchè non bene sentisse in vita colla Chiesa romana, morì poi cattolico: e se si permettono, come bene a proposito osservò Van-Espen, le opere de'Gentili, ancorchè piene di lascivie e laidezze che possono con facilità corrompere i costumi dei giovani, perchè non s'avran da permettere le opere d'un così insigne giureconsulto, piene di gravità, dottrina ed erudizione, dalla lezione delle quali possono ritrarre gran frutto? Tanto maggiormente, che sebbene in quelle vi sieno mescolate alcune cose che non bene convengono colla dottrina della Chiesa romana, hanno a ciò rimediato, colle loro note ed avvertimenti, Gabriele de Pineau e Francesco Pinson, in maniera che ora è più facile di poter essere contaminati i giovani dalla lezione dei libri lascivi de' Gentili, che il giureconsulto cristiano possa essere in pericolo, leggendole, di deviare dalla dottrina della Chiesa cattolica.

Altri esempii non meno illustri potrebbero raccorsi dalla Francia e dalle province di Fiandra, che convincono il medesimo; come delle

Digitized by Google

proscrizioni fatte in Roma del libro di Cornelio Giansenio, vescovo d'Ipri, intitolato: *Augustinus,* e della bolla perciò emanata dal pontefice Urbano VIII nel 1643, che comincia: *In Eminenti;* delli decreti proferiti in Roma dalla Congregazione del S. Ufficio sotto li 6 settembre del 1657, per li quali, fra le altre, furon proscritte le *Lettere* volgarmente chiamate *Provinciali;* della bolla d'Alessandro VII, promulgata in Roma nel 1665, per la quale furono proscritte *Due Censure della Facoltà di Parigi,* non fatta valere nè in Francia, nè in Fiandra; e di tante altre, delle quali Van-Espen trattò diffusamente.

Solo non abbiamo reputato tralasciare in questa occasione di notare, che per tutti i regni d'Europa i principi hanno invigilato soprammodo, che da Roma non si proscrivano libri che difendono la loro giurisdizione e le prerogative de' loro popoli, e con tutto che fossero da quella Corte stati proibiti, non han fatto valere nei loro Stati la proibizione, nè permesso che i decreti fossero ricevuti; tanto che senza scrupolo vengono letti, nè la proibizione curata. Poichè hanno essi scoverto l'arcano di Roma, e quanto importa che i loro sudditi non s'imbevino d'opinioni che ripugnano al buon governo.

Ne' regni di Spagna, come si è detto, i decreti venuti da Roma, onde si proibiscono i libri che difendono l' autorità regia, sono ritenuti e si sospende l'esecuzione.

In Francia la cosa è notissima, e tra le *Prove della libertà della Chiesa gallicana,* si legge un arringo fatto dall'avvocato del re, Domenico Talon, nel consiglio regio per occasione d'un consimile decreto emanato dalle Congregazioni del S. Ufficio e dell'Indice, dove fa vedere, che simili decreti non debbono pubblicarsi come pregiudizialissimi alla Corona ed allo Stato; ed avverte, che a far il contrario cagionerebbe gravi disordini; poichè da quelle Congregazioni tuttavia l'Indice proibitorio ed espurgatorio de'libri si va accrescendo, ed alla giornata prende aumento, e si proscrivono libri in diminuzione delle regalíe del re, e libertà della Chiesa gallicana; siccome eransi avanzati di proibire sino agli arresti del Parlamento contra Giovanni Castelli, le opere dell'illustre presidente Tuano, le

Digitized by Google

Libertà della Chiesa gallicana, ed altri libri concernenti la persona del re, e la sua regal giurisdizione.

In Fiandra, dal Consiglio del Brabante, coi medesimi sensi, ne fu avvertito l'arciduca Leopoldo, a cui nel 1657 drizzarono quei consiglieri una consulta, nella quale l'ammonirono, che trascurare questo punto sarebbe lo stesso che rovinar l'imperio; perchè già con lunga esperienza s'era veduto, che Roma non fa altro che proscrivere que' libri che difendono la regia autorità: tanto che ricevere quei decreti senza esame e senza il placito regio, è il medesimo che permettere che il papa possa proscrivere, od interdire al re di far editti, o far imprimere libri, o scritti per li quali sono difese le ragioni sue regali e de' suoi vassalli. E confermando tutto ciò con esempii di fresco accaduti, gli ricordarono, che intorno a quattro anni furono in Francia impressi due scritti, uno sotto il titolo: *Ius Belgarum circa bullarum receptionem,* l'altro: *Defensio Belgarum contra evocationes et peregrina iudicia.* In quelli non si toccava niun domma, o articolo di fede, ma unicamente si difendevano le ragioni di S. M. di non ammettersi bolle senza il placito regio. Ciò non ostante, erano stati da Roma con decreto pontificio proscritti; tanto che bisognò che il Consiglio del Brabante, con suo decreto, facesse cassare ed annullare la proibizione, come si legge nell'arresto riportato da Van-Espen nel suo trattato: *De placito regio.*

Questa medesima vigilanza tennero anche un tempo i vicerè di Napoli, e sopra tutti il duca d'Alcalà: la tennero ancora il conte di Benavente ed il duca d'Alba per la proibizione fatta a' libri del Curte e d'Urries. Ma ora par che in ciò, conchiudeva lagnandosi il Giannone, siasi perduto quel vigore e zelo che si dovrebbe tenere del servigio regio e del pubblico; siansi alquanto i ministri del re raffreddati in un punto di tanta importanza: ciò che hammi mosso a fare questa digressione. Non solo si veggono uscir da Roma libri pregiudizialissimi alle ragioni del re, o dei suoi vassalli, ma si permette che s'introducano nel regno, e la loro lezione non è vietata. Ma quello che merita piuttosto riscotimento, che ammirazione, è il vedersi che all'incontro si proibiscono in Roma ogni dì colla maggior facilità tutti i libri ove si difendono contro gli attentati di

Digitized by Google

quella corte le ragioni dei re e delle nazioni; e senza che i decreti o bolle sieno qui ricevuti, senza che vi s'interponga *regio exequatur*, che presso noi è, per legge scritta, indispensabile a tutte le provvisioni che vengono da Roma, niuna eccettuata; si permette l'effetto, non si puniscono chi le osserva e si crede il suddito peccare leggendoli contro il divieto di Roma, e non peccare rompendo la legge del principe, per la quale queste provvisioni, quando non siano avvalorate da regio placito, si reputano nulle e di niun vigore ed effetto e come se non vi fossero. E qual maggiore stupidezza fu quella, ne' trascorsi anni fra noi usata, che contendendosi tra la corte di Roma e 'l nostro re intorno a'beneficii che giustamente si pretendono doversi conferire a'nazionali, ed il principe l' aveva con suo editto comandato, appena uscite tre nobili scritture che difendevano l'editto e lo dimostravano conforme non meno alle leggi che a' canoni, si videro tosto in Roma, con particolar bolla di Clemente XI, proscritte e condannate alle fiamme, e noi taciti e cheti non farne alcun risentimento; ed all'incontro le contrarie girar attorno libere e franche, senza che si fosse lor dato il minimo impedimento? Anzi siamo ridotti a tal vano timore, che non s'ardisce di dar alle stampe opere per altro utilissime, sol perchè si temono queste proscrizioni di Roma.

All' incontro non avviene così dei libri di Roma, che sono stampati e cento volte ristampati e corrono sempre per le mani di tutti, donde la gente viene universalmente imbevuta di quelle opinioni pregiudizievolissime all' autorità del re ed alle ragioni dei popoli. Forse altri dirà, non doversi di ciò molto curare, e non piatire in ogni passo per vane parole. Non l' intende però così Roma. Sono parole sì, ma, come altri disse, parole che tirano alle volte eserciti armati; parole, che istillate continuamente agli orecchi de' popoli, gli rendono persuasi di ciò che scrivono, onde nasce l'avversione, la contumacia e l' indocilità di non poterli poi più ridurre alla diritta via; condannano perciò nelle occasioni la parte del principe, stimano noi miscredenti, e che vogliasi, colla forza solo, sopraffarli. Empiono di false dottrine le coscienze degli uomini, e sovente pregiudizialissime agli Stati; onde nasce che si creda da alcuni potersi

Digitized by Google

usar fraude ne' pagamenti de' dazii e delle gabelle; e se sieno imposte senza licenza della Sede apostolica, credono che non siano dovute, perchè così leggono nella bolla *In Coena Domini,* e così ne'loro casuisti, o teologi. Quindi s'apprendono i tanto alti concetti della potenza e giurisdizione ecclesiastica, ed all'incontro i tanto bassi della potestà del principe.

Ma di ciò, conchiude Giannone, sia detto abbastanza, e prendane chi può e deve di ciò cura e pensiero. Di questa mia qualsiasi opera ben prevedo che l'abbia da intervenir lo stesso; ma io che nè per odio, nè altrui compiacenza ho intrapreso a scriverla, ma unicamente per amore della verità, e per giovare a coloro che vorranno prendersi la pena di leggerla, se ciò le avverrà, rivolto al Signore che scorge i cuori di tutti, ed a cui niente è nascoso, lo pregherò vivamente che la benedica egli, ed istilli negli altrui petti sensi di veracità e d'amore.

Digitized by Google

LEZIONE XV.

LIBERTÀ RELIGIOSA.

Queste parole esprimono una idea complessa, della quale conviene cercar gli elementi.

Poichè nel sistema della libertà il criterio del vero è la ragione, ne segue manifestamente, che l'uomo ha un diritto naturale; primo alla libertà di esame, secondo alla libertà di coscienza, terzo alla libertà di culto, che sono i tre caratteri essenziali della libertà religiosa. Nè fa mestieri certamente ch'io mi trattenga a provare con lungo discorso la legittimità della deduzione, quando il fatto parla da se stesso. In tutte le dichiarazioni dei diritti dell'uomo, che si sono fatte, in tutti i programmi della moderna democrazia, queste libertà vengono ammesse, riconosciute, sancite come principii fondamentali. E se taluno nella sua enumerazione delle libertà, non menziona quella ch'io pongo in capo a tutte le altre, la libertà d'esame, non è sicuramente perchè la voglia esclusa; ma solo perchè la stima implicita in quella di coscienza e di culto. Il fatto, dunque, non avendo bisogno di prova, basterà che ne determiniamo il senso e il valore a fine di stabilire la nostra definizione della libertà religiosa.

Libertà di esame, o di pensiero non vuol già dire, come sogliono spacciare i calunniatori di professione, che l'uomo abbia il diritto di negare ed affermare a suo capriccio la verità e l'errore, il bene ed il male, senza veruna regola, nè legge di sorta: l'espressione medesima di diritto all'errore ed al male, è un indegno controsenso. Ma significa, invece, che l'uomo siccome ha il dovere di professare e per ciò di conoscere la verità, così ha il diritto di studiarla. E poichè nello studio del vero l'unico criterio legittimo e valido è la ragione, l'uomo fatto adulto, ha dovere e diritto di ricercare col

Digitized by Google

lume della ragione, se le idee di cui veniva imbevuto nella sua educazione sieno, o no conformi alla verità; è quindi dovere e diritto di abbandonare quelle che riconoscesse pregiudicate, erronee, assurde, e di abbracciar quelle soltanto che ravvisasse giuste, sode e ragionevoli. Insomma, la libertà di esame, o di pensiero è il diritto alla verità; perciocchè l'uomo non può professare la verità, se non la conosce; non può conoscerla, se non la studia; e non può studiarla, se la sua ragione non ha la facoltà di discutere il pro ed il contro e di rigettare tutto ciò che le presenta i caratteri dell'errore. La verità stessa, qualora venisse imposta all'umano intelletto, non sarebbe più verità; perchè non sarebbe più un convincimento, cioè un'adesione spontanea, coscienziosa, ragionata; ma una violenza, cioè un assenso cieco, forzato, irrazionale.

L'uomo, infatti, non ha altra norma per discernere i giudizii legittimi dai fallaci, che il criterio della verità; onde quei giudizii, a cui non può applicare quest'unica regola, non sono per lui nè veri nè falsi; non sono suoi; in essi egli è passivo, e non fa altro ufficio, che quello di eco, o di papagallo. Ma chi oserebbe da senno sostenere, che tale sia il destino dell'uomo? Che l'uomo debba per tutta la sua vita starsene a quelle idee, che gli venivano comunicate nell'infanzia dai suoi educatori? Ch'ei debba tenere per vero, ciò che gli fu raccomandato come tale, e per falso ciò, che gli fu come tale denunciato? Nessuno, per fermo, l'asserisce in rispetto alle cognizioni fisiche, storiche, morali, civili, ecc.; nessuno ardisce imporgli l'obbligo di credere sempre alle favole della nonna, a'pregiudizii della balia, agli errori della madre, alle sciocchezze del pedagogo; quest'obbligo sarebbe, a giudizio di tutti, un dovere assurdo, sarebbe la violazione del primo e principalissimo diritto dell'umanità. Or bene; e perchè dunque vorrebbesi fare un'eccezione per le credenze religiose? Come mai quella legge, che si riconosce iniqua verso il padre, la madre e il maestro, potrà divenir giusta per conto del sacerdote? La ragione non soffre privilegi, la logica non patisce eccezioni, la giustizia è una ed eguale per tutti. Come l'uomo, secondo che viene svolgendo le proprie facoltà ed acquistando esperienza e dottrina, può e deve richiamare a rassegna le cognizioni

Digitized by Google

ricevute dalla famiglia e dalle scuole, e correggerle, rettificarle, ampliarle, rassodarle coi nuovi lumi della sua intelligenza, così, nè più nè meno, egli può e deve correggere, rettificare, ampliare e rassodare colle nuove forze della sua ragione le credenze attinte dal catechismo e dalla Chiesa; può e deve trattare il sacerdote come il precettore, la Chiesa come la scuola, la religione come la scienza, poichè, nell'uno come nell'altro caso, egli è in diritto e in dovere d'accertarsi della verità.

Ma potrebbe ingannarsi. E non potrebbe anche ingannarsi nell'esame e nella critica che imprende a fare delle altre sue credenze ed opinioni? E pure questo pericolo non glielo vieta. Perchè, adunque, gli dovrebbe interdire la critica e l'esame delle sue opinioni e credenze religiose? O la ragione gli è buono e sicuro criterio in tutti i casi, o in nessuno. Se in nessuno, perchè accettarla negli ordini della scienza? Se in tutti, perchè escluderla dagli ordini della religione (1)? Dunque la libertà d'esame è una prerogativa naturale dell'uomo, perchè è condizione essenziale dello sviluppo e del perfezionamento della sua intelligenza: essa è l'etica del vero.

La libertà di coscienza venne pure calunniata a bello studio e travisata da' suoi nemici, i quali non arrossirono di dire e replicare, con incredibile sfrontatezza, che la libertà di coscienza importa la soppressione di ogni principio e di ogni legge morale, e quindi la licenza a tutte le passioni di sbizzarrirsi, d'imperversare in tutti i modi senza freno e ritegno veruno. E dovrò io rivendicare queste verità da siffatte infamie? Che chi le ha inventate è punito abbastanza dell'opera sua! No, la libertà di coscienza non è diritto al vizio ed all'immoralità; è anzi la legge dell'onestà, il principio della virtù, la condizione stessa del bene. Essa non è altro che la facoltà ed il diritto di professare col cuore le verità che la mente conosce; il qual diritto implica e presuppone il dovere, che hanno gli altri, di usargli rispetto e non fargli mai violenza. Ora, non sono queste appunto le due condizioni morali dell'atto umano, cioè verità della conoscenza e libertà dell'elezione? Se l'uomo non conosce il bene che dee fare, opera ciecamente; se non è libero nel farlo, opera necessariamente; e un atto cieco e necessario non è morale, e non

Digitized by Google

può essere onesto nè virtuoso. Dunque, la religione non ha da essere virtù, o bisogna che la coscienza dell'uomo sia libera nell'osservarla; libera cioè di credere, o no, ai suoi dommi; e libera di eseguire, o no, le sue leggi. Ricusare all'uomo questa libertà, egli è un condannarlo ad atti immorali; poichè sarebbe cosa immorale il professare certi dommi, che non si credono veri, e il praticare un culto, che non si reputa buono.

Sarà dunque lecito ad ognuno di seguire un'etica tutta sua propria? No, signori; non è questione d'etica, ma di dommatica religiosa. I principii della morale sono gli stessi dappertutto; e qualunque sia la religione degl'individui e degli Stati, è un fatto notorio e costante che i doveri sociali, quanto alla sostanza, non sono punto diversi. Vuol dire che la morale non dipende dal domma religioso; e che tutte le religioni convengono negli stessi principii della legge di natura. Ma sia comunque, il fatto ci basta. La libertà di coscienza non può, dunque, compromettere l'unità della morale, nè l'efficacia della legge; perchè la legge morale si fonda nella natura stessa dell'uomo, e la natura è identica in tutti; la qual conclusione equivale a quest'altra, che la libertà di coscienza non ha per oggetto suo proprio la morale. Ha bensì per oggetto la religione, come quella che non procede da un lume naturale comune a tutti gli uomini; ma da qualche rivelazione speciale alle sètte dei credenti, o da qualche sistema particolare alle scuole dei filosofi. E qui, sistema, o rivelazione che sia, ben ha luogo la varietà, il contrasto e l'opposizione dei simboli e delle ipotesi; onde, non che possibile, è assai probabile, così nei fedeli come negli studiosi, una diversità di credenze con egual buona fede per ogni parte. Ciascuno ha dunque un diritto eguale a professare le dottrine, di cui si sente persuaso: e nessuno può avere l'autorità di prescrivere agli altri le proprie credenze. Laonde, le cose di religione sono l'oggetto proprio della libertà di coscienza; il fedele ne dee rendere conto unicamente al suo Dio, ed il filosofo alla sua ragione; e se la libertà d'esame è l'etica del vero (2), la libertà di coscienza può dirsi la logica del bene.

Tuttavia, nè libertà d'esame, nè libertà di coscienza potrebbero

Digitized by Google

sussistere mai senza la libertà di culto. Dire all'uomo: tu hai pieno diritto di pensare e di credere a seconda della tua persuasione; ma non hai quello di conformare ad essa le tue azioni; sarebbe aggiungere all'assurdo l'ironia, all'iniquità l'insulto. Se la libertà di esame e di coscienza non importasse altro che la facoltà interiore di pensare e di credere quel che si vuole, sarebbe una questione derisoria: poichè nessuno ha mai sognato di potere a forza spogliar l'uomo di questa libertà, che s'immedesima col pensiero stesso e con la coscienza; libertà che sfida impunemente le carceri e le catene; libertà che si ride dei patiboli e dei roghi. La controversia, pertanto, non cade sulla libertà, come potenza fisica, ma come diritto morale; non riguarda l'atto interno e mentale, ma l'atto esteriore e civile. Quindi la libertà di culto è il complemento naturale e necessario di quella di esame e di coscienza; poichè l'una senza l'altra non sarebbe libertà che di nome; sarebbe il diritto del pensiero senza l'azione, o dell'azione senza il pensiero: doppia immoralità e ipocrisia, dacchè la legge morale prescrive all'uomo di armonizzare il pensiero e l'azione in guisa che questa sia l'espressione, o l'attuazione fedele ed esatta di quello, e quello la legge vitale e sostanziale di questa. E però, come la libertà di esame implica la libertà di coscienza, perchè ci dev'essere armonia fra la mente ed il cuore dell'uomo; così la libertà di coscienza importa la libertà di culto, perchè l'armonia e l'unità della vita umana richiede, non solamente l'accordo della mente col cuore, ma sopratutto il concerto della mente e del cuore con l'opera. L'uomo ha, dunque, il dovere di operare conforme alle sue credenze, e quindi il diritto di praticare quel culto, in cui solo ha fede. L'autorità, che gl'interdicesse questo diritto, gli farebbe violare eziandio quel dovere, cioè gli comanderebbe un atto essenzialmente vizioso e disonesto; sarebbe, dunque, un'autorità ingiusta, iniqua, immorale; sarebbe la più trista e la più scellerata delle tirannidi; e l'uomo avrebbe, non solo il diritto, ma altresì il dovere, a tenore delle proprie forze, di resisterle, di combatterla, di rovesciarla.

Tuttavia, contro siffatti principii insorge una fazione, ed insorge in nome del 1° articolo dello Statuto, ove è scritto: « La religione

Digitized by Google

cattolica, apostolica e romana è la sola religione dello Stato ». Se la cosa è in questi termini, si soggiunge, è inutile parlare di libertà religiosa. Essa non è compatibile collo Statuto. Ma questa interpretazione è assolutamente erronea, e ben altro è il senso da darsi a quest'articolo. In primo luogo, può dirsi, che la religione cattolica ha direttamente dalla Costituzione l'autorizzazione del culto pubblico e comune senza bisogno dell'autorizzazione speciale necessaria per qualunque altro culto. In secondo luogo, l'articolo 1° significa, che le cerimonie religiose per le cause pubbliche, quelle in cui intervengono il monarca, i delegati delle Camere e gli altri pubblici funzionarii, debbono farsi secondo il rito cattolico. Finalmente, in terzo luogo, si volle esprimere che i ministri della religione cattolica devono essere mantenuti a spese dello Stato (3).

Queste spiegazioni sono facili e piane, e respingono l'interpretazione che vuol darsi all'articolo 1° dello Statuto. D'altronde, si parla assai inesattamente, quando si parla di una religione dello Stato. Questi due termini sono incompatibili, perchè lo Stato è una riunione d'individui formanti un tutto, e la religione altro non è che il sistema delle leggi, le quali stabiliscono i rapporti fondamentali dell'uomo co' suoi simili, coll'universo e con Dio. Nella religione, ognuno lo sente, vi è qualche cosa di sì intimo, di sì individuale, che, considerata in se stessa, deve riguardarsi come una cosa diversa da un diritto sociale. « Les sociétés humaines, dice il signor Royer-Collard, vivent et meurent sur la terre; là s'accomplissent leurs destinées.... Mais elles ne contiennent pas l'homme tout entier. Après qu'il s'est engagé à la societé, il lui reste la plus noble partie de lui-même, ces hautes facultés par lesquelles il s'élève à Dieu, à une vie future, à des biens inconnus dans un monde invisible.... Nous, personnes individuelles et identiques, véritables êtres doués de l'immortalité, nous avons une autre destinée que les États ». Egli è per ciò che lo Stato non deve intervenire in quest'altro destino; come egli è di diversa natura e di diversa portata dal suo, come non furono entrambi messi in comune, così lo Stato non può ingerirsene senza confusione e senza usurpazione.

Digitized by Google

La libertà di coscienza che lo Stato proclama al giorno d'oggi, la Chiesa cattolica fu la prima a proclamarla e ad insegnarla. Nei secoli trascorsi, quando lo Stato volle intervenire negli affari di domma e di salute, la Chiesa non ha forse respinte siffatte pretese? E in qual modo le ha respinte? Con la distinzione del temporale e dello spirituale, della vita terrena e della vita eterna, allegando cioè l'incompetenza dello Stato nelle relazioni dell'anima umana con Dio. E la Chiesa cattolica avea gran ragione di difendere questo principio, perchè l'oblio del medesimo le costò caro. Come fece a perdere una porzione del suo impero? Come, fra gli altri, Enrico VIII si è separato da lei? Dichiarando il poter temporale competente in materia di fede. Il cattolicismo risalga al XVI secolo, consulti l'istoria della Riforma, e vedrà che dalla competenza religiosa dello Stato le furono arrecati i colpi più fieri. Egli non ha nemici più pericolosi dei teologi laici, sieno principi o dottori, nemici tanto più pericolosi, in quanto che non sono animati da soli motivi religiosi, e le usurpazioni fatte dal laicato in materia di fede hanno servito di velo ai più meschini interessi.

Ormai il cattolicismo non ha niente a temere da questo; (4) l'usurpazione è interdetta a lui e contro di lui, egli possiede il suo regno pienamente e con sicurezza. Da questo lato, adunque, la pace è facile, e può essere sincera, fra il cattolicismo e il nuovo Stato sociale.

Ecco ove stassi realmente la difficoltà.

Un potere investito nel suo dominio, in materia di fede e di salute, del carattere d'infallibilità; tale è il governo della Chiesa cattolica. Io lascio da parte, per quanto sieno grandi, tutte le questioni secondarie, le questioni di sapere sotto quali condizioni e dentro quai limiti esiste l'infallibilità, a chi appartenga, se alla Santa Sede o ai concilii, ovvero alla Santa Sede unita ai concilii. Io prendo il principio solo che si trova in tutte le combinazioni, in tutte le credenze cattoliche. Questo principio si fonda sulla perpetuità della rivelazione divina, fedelmente conservata nella Chiesa dalla tradizione, e rinnovata, occorrendo, dalla ispirazione dello Spirito Santo, che non cessa mai di discendere sovra il successore di S. Pietro,

Digitized by Google

collocato da Gesù Cristo medesimo alla testa della Chiesa. Questo è il principio essenziale e vitale, la base e la cima, l'alfa e l'omega del cattolicismo.

Innanzi ad un potere di tale natura ed origine, ogni discussione, ogni resistenza, ogni separazione è illegittima.

La nuova società, la società costituzionale, ha pur essa il suo principio, che divenne quello del suo governo.

Ogni potere umano può errare, e deve essere limitato e censurato. Ogni società umana, direttamente o indirettamente, più o meno, sotto qualche forma, è in diritto di limitare il potere al quale obbedisce.

Io non attenuo punto il problema. Espongo nettamente i due principii. Essi differiscono essenzialmente. Si dice che si combattono l'uno coll'altro; si combatterebbero, in vero, se s'incontrassero sullo stesso terreno, se agissero nella medesima sfera: ma qui ritrovo il rimedio di cui parlava testè.

Quando la Chiesa, son molti secoli, reclamava così altamente la distinzione del temporale e dello spirituale, agiva nell'interesse della sua propria dignità per fondare la sua libertà; ella faceva assai più, manteneva la dignità umana e gettava i fondamenti della libertà di coscienza. La separazione dello spirituale e del temporale, dottrina della Chiesa; e la separazione dello Stato religioso e dello Stato civile, dottrina del regime costituzionale; l'indipendenza della società religiosa in materia di fede, conquista della Chiesa nelle prime età della nostra Europa; e la libertà di coscienza, conquista della nuova età, sono in fondo un solo e stesso principio. L'applicazione e la forma possono variare, ma l'origine e il significato morale si accordano perfettamente.

Ed è qui che si trova il mezzo di pacificazione e di armonia fra il cattolicismo e la nuova società. Supponete, infatti, che i due principii fossero sinceramente e completamente accettati, rispettati e praticati dalla Chiesa e dallo Stato; donde verrebbe il conflitto? La Chiesa cattolica manterrebbe altamente nella sfera religiosa, cioè nei rapporti della podestà spirituale coi fedeli, la propria infallibilità. Lo Stato manterrebbe fermamente nella sfera sociale, cioè nelle

Digitized by Google

relazioni della podestà temporale coi cittadini, la libertà di coscienza. L' una e l'altra podestà procederebbero secondo il loro principio parallelamente e senza urtarsi. Qual è dunque l'ostacolo? Esso è piuttosto istorico che razionale, e nasce piuttosto dall' antica lor vita, anzichè dai loro principii essenziali e dalle loro relazioni presenti. La separazione dello spirituale e del temporale trasse la sua origine dal caos del medio evo. Di qui nacque; ma come un sole che esce da un cielo oscuro e tempestoso. Principii e poteri, idee e posizioni, tutto fu per lungo tempo in Europa confuso, inconseguente, incompleto. Vi fu per lungo tempo lo spirituale misto al temporale, e il temporale misto allo spirituale, nella esistenza e nella costituzione, così dello Stato come della Chiesa; quindi le tentazioni e i tentativi frequenti e terribili di usurpazione reciproca, la confusione dei fatti e la violenza delle passioni lottarono senza posa contro il principio che si sforzava di regolarli.

Tuttavia, di sforzo in isforzo, arriva il giorno in cui una verità si sviluppa, e brilla da sì alto, che chiaramente si scorge da tutti, e comanda il rispetto. La separazione dello spirituale dal temporale ebbe questa fortuna. La Chiesa e lo Stato, i vescovi e i filosofi, l'opinione e la legge, hanno a vicenda contribuito per assicurarle questo risultato. Ora, è un principio così bene stabilito fra noi, che nessuno spirito e nessun fatto potrebbe sottrarsi alla sua influenza. Quando le grandi ambizioni che hanno turbato il mondo, non sono più che vane pretese, conviene ad esse di evitare l'ultimo rischio che corrono, quello di divenire dissensioni ridicole; che le due potestà, invece di abbassarsi penosamente a raccogliere le reliquie dell'antica confusione per pochi giorni, accettino, dunque, pienamente in diritto ed in fatto la loro vicendevole incompetenza, che si stabiliscano ciascuna nella loro sfera, e professino ciascheduna francamente il proprio principio; la Chiesa cattolica, la sua infallibilità nell' ordine religioso; lo Stato, nell'ordine sociale la libertà del pensiero; ma si rispettino e si servano realmente in ispirito e in verità, e non solamente in apparenza, ciò che non è degno nè dell'una, nè dell' altro.

Se io credessi che la Chiesa cattolica non potesse, senza rinne-

Digitized by Google

gare se stessa, accettare il principio della libertà religiosa, io mi tacerei, perocchè, soprattutto, detesto l'ipocrisia e la sottigliezza; ma la cosa non è così. Che la Chiesa cattolica mantenga pienamente le sue massime fondamentali, la sua ispirazione permanente, la sua infallibilità dottrinale, la sua unità; che colle sue leggi e la sua disciplina interna ella vieti ai fedeli tutto ciò che potrebbe recarle offesa; tale è il suo diritto, come è la sua fede; ma solamente e nello stesso tempo ammetta la separazione dell'ordine spirituale e dell'ordine temporale, dello Stato religioso e dello Stato civile, e la illegittimità dell'intervento della forza nell'ordine spirituale anche in servizio della verità, e che per conseguenza accetti la libertà religiosa come una legge, non della società religiosa, ma della società politica; non come un diritto del cristiano, ma semplicemente del cittadino, e tosto la pretesa incompatibilità fra la società moderna e la Chiesa sparisce, ed è risoluto il problema.

La Chiesa cattolica può adattarsi a questa condotta, perchè tuttociò che la costituisce religiosamente, tutto il suo ordine spirituale, rimane per tal modo illeso ed indipendente, e se l'adotterà, se nello stesso tempo che mantiene fermamente i suoi principii e i suoi diritti, come società religiosa, ella accetterà sinceramente i principii del nostro ordine politico, e la libertà religiosa che ne fa parte, non solo fonderà la pace tra lei e la società civile, ma preparerà a se stessa una gran forza e un grande avvenire (5).

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE XV.

(1) Il dilemma non basta alla dimostrazione, giacchè potrebbe dirsi ancora che la ragione è buon criterio per *tutte* le questioni, *meno* però per le religiose; e in allora bisognerebbe rispondere. Anzi pare appunto che i nemici della libertà religiosa cerchino in questo argomento l'ultimo loro punto strategico, che ritengono inespugnabile.

(2) *La libertà d'esame è l'etica del vero.* Felicissima espressione, che dice da sè più di tante pagine. Belle sono pure le parole che seguono.

(3) Senza discutere se il mantenere i ministri della religione cattolica sia un obbligo implicito nella disposizione dell'articolo primo del nostro Statuto, certo è che in principio tale obbligo non esiste.

Le opinioni di parecchi giuristi nostrali che concordano con questa del Casanova nella intelligenza dell'articolo primo dello Statuto, sono raccolte dall'avv. I. Rignano nel suo libro: *Della eguaglianza civile e della libertà dei culti secondo il diritto pubblico del regno d'Italia,* p. 65-74.

(4) Omai siamo in tempi in cui la proposizione dell'Autore, che il cattolicismo non abbia niente a temere dal laicato, è forse minacciata di riuscire erronea per mezzo dei fatti. Gli eccessi sono sempre possibili sì dall'una che dall'altra parte, perchè quei che gli commettono sono sempre uomini, cioè esseri fallibili.

(5) Il problema dei rapporti fra Chiesa cattolica e Stato sembra alquanto più complesso di quel che sembri qui delineato dall'Autore. La separazione, ad ogni modo, non basta per tutte le condizioni di fatto. Ci vuol prudenza. E la difesa dalle minacce e dagli attacchi veri e gravi? — Su questo grande problema io spendo qualche pagina nella mia Introduzione premessa alla presente Opera.

Digitized by Google

LEZIONE XVI.

LIBERTÀ RELIGIOSA

La Chiesa ha, senza dubbio, le sue armi spirituali, le sue scomuniche, le sue censure: nessuno intese mai vietarlene l'uso legittimo, ma divenne sovente necessario reclamare contro l'abuso che ne fu fatto. Cercasi ora quai mezzi di resistenza competano ad un popolo, ovvero ad un individuo, il quale si creda ingiustamente colpito da una censura.

Quando trattasi di uno Stato, contro cui siasi, esempigrazia, fulminato dal papa l'interdetto, il primo rimedio è la resistenza di fatto, che consiste nel proibirne la pubblicazione ed impedirne la esecuzione, opponendo alla forza violenta la forza legittima, la quale non passi i termini della naturale difesa; di che si hanno esempi come della repubblica di Venezia e dei Francesi, i quali fecero dal ministro di giustizia abbruciare i brevi di Gregorio XIV. Il secondo rimedio è *de iure,* e consiste nell'appello al futuro concilio, il quale è stato da molti principi e privati uomini adoperato. A questo i curialisti oppongono, che il papa è superiore al concilio generale, la qual proposizione, essendo da altri negata e nulla essendovi di definitivo, è pregio dell'opera esaminare quale delle due sentenze si appoggia a migliori ragioni (1).

Si suole rifletter dapprima, che appellando al concilio si appella a chi non è, e non si sa quando sarà. Ma questa ragione non vale; imperciocchè, vacante la Sedia apostolica e non essendovi il papa, si appella *ad Sedes apostolicas, ad futurum pontificem,* il quale parimente non è, nè si sa quando sarà. E se alcuno dicesse, che si suol presto creare il papa, io risponderei, che or sono quattrocento circa

Digitized by Google

anni, vacò la Sede per due anni continui, ed un'altra volta, per sette anni. E poi, ancor del concilio si saprebbe quando sarà, se si osservassero i canoni che prescrivono di farlo ogni dieci anni.

Evvi ancora chi dice, che il riguardo maggiore di non appellare al concilio, sia per non sottomettere le proprie ragioni all'autorità ecclesiastica; nel che è facile osservare, che non si appella se non dall'abuso della potestà del pontefice; per la qual cosa non si sottomette il poter temporale. Dico di più, aggiunge il Sarpi, che il sostenere le proprie ragioni ad un congresso, nel quale entrano tutti i principi, che hanno interessi comuni, non sarebbe così gran fallo.

Restami di portar le ragioni, per le quali si dimostra la superiorità del concilio.

A questo proposito mi dispenso dall'esaminare i varii testi del Vangelo, che si sogliono addurre. Questo lavoro venne fatto in modo superiore dal cardinale De la Luzerne nella sua opera stampata nel 1821 a Parigi, e mi riferisco alla stessa. Trarrò i miei argomenti dalla Storia ecclesiastica. Il primo di tutti i concilii si fece vivendo S. Pietro, e i suoi atti sono registrati da S. Luca. Essendo nata controversia, se i fedeli fossero obbligati ad osservare le leggi di Mosè, fu determinato di fare sopra di ciò un concilio in Gerusalemme, dove si trovarono i santi apostoli Pietro e Giacomo, e dove parimente già erano andati per il medesimo fine S. Paolo e S. Barnaba. Nel concilio, oltre gli apostoli e preti, v'intervennero altri fedeli in gran numero. Si disputò acremente prima; dipoi disse S. Pietro il suo parere, quindi S. Paolo e S. Barnaba, e finalmente S. Giacomo; per ultimo, l'intiero concilio stabilì massima, ed egli deputò riferirla a due legati, Barnaba e Sila, e scrisse con questo titolo: « Apostoli et seniores fratres »: e nel corpo della lettera disse: « Visum est Spiritui Sancto, et nobis ». Se dunque S. Pietro nel concilio disse il suo parere come un altro, se la deliberazione fu del concilio, se il concilio deputò legati, se il concilio scrisse le lettere, chi dubiterà che questo avesse la suprema podestà?

E se qui aggiungeremo che i sette diaconi furono eletti da tutto il corpo della Chiesa e non da S. Pietro, che avendosi da mandar due apostoli a Samaria per dare lo Spirito Santo a quelle genti,

Digitized by Google

S. Pietro fu scelto dagli altri, nè andò da sè, ma fu mandato, giusta l'esposizione del sacro testo, e insieme con Giovanni, dagli altri apostoli, chi non conchiuderà che la somma potestà fosse nella Chiesa?

L'anno 200, papa Vittore, essendo sorta certa controversia sopra il celebrare la Pasqua, comandò sotto pena di scomunica ai vescovi d'Asia, che si conformassero alla Chiesa romana. Repugnò Polierate, vescovo di Gerapoli; e S. Ireneo, vescovo di Lione, in nome di tutti i vescovi di quella provincia, scrisse a papa Vittore una lettera piena di riprensioni, dannando la sua collera e il modo suo di procedere.

L'anno 260, Stefano, pontefice romano, essendo nata controversia se gli eretici si dovessero ribattezzare, risolse di no, scomunicando tutti quelli che sentissero in contrario. Se gli oppose S. Cipriano martire, e in una sua epistola lo chiama perciò troppo ardito, impertinente e improvvido, risolvendo di voler tenere l'opinione contraria a lui, non per altro intendendo di voler levare la comunione con lui ad alcuno. Mai pensò S. Cipriano di mutar parere, per timore della scomunica papale, e S. Agostino in quattro luoghi delle sue opere sempre lo commenda, dicendo che non era obbligato a conformarsi a papa Stefano, fino a che la questione, che verteva fra loro, non fosse stata decisa da un concilio generale. Appresso ogni buon cristiano credo, dice il Sarpi, che varrà d'esempio la dottrina di S. Cipriano e di S. Agostino, i quali hanno aiutato a stabilir la Chiesa amendue colla dottrina, ed uno col sangue ancora, più che non vagliano i cardinali Torrecremata e Albano. L'anno 312, essendo stato assoluto dal concilio d'Affrica Ceciliano, vescovo di Cartagine, Donato suo accusatore si appellò a Costantino, il quale commise la causa al vescovo di Arles cogli altri vescovi di Francia, che confermarono la prima sentenza. S. Agostino, che narra quest'istoria, dice d'aver veduti tutti gli atti autentici, e scrivendo contro i seguaci di Donato, dopo aver quanto sopra riferito, dice: « Dopo questi giudici, che restava di più se non un concilio generale » ? Da questa narrazione, 1° si vede, che nè Costantino, nè i vescovi della Francia ebbero per inconveniente, che la sentenza del papa fosse riveduta; dunque non giudicavan sommo il di lui giudizio; 2° vedesi,

Digitized by Google

che S. Agostino era di parere che si potesse riesaminar la causa in un concilio generale; non ebbe egli, dunque, il papa per superiore a questo. Ma pensiamo a narrare un altro più notabil successo. Circa l'anno 425, Apiario, prete affricano, fu condannato dal vescovo di Sicca, e poi dal concilio d'Affrica. Ebbe egli ricorso a Roma a papa Bonifazio. Mandò questi Faustino, vescovo di Potenza, suo legato in Affrica, al concilio che si celebrava in Cartagine, per favorire Apiario; e mandò insieme alcuni canoni, che diceva essere del concilio niceno, per i quali si stabiliva l'appellazione al papa in tutte le cause. Risposero i Padri, che negli atti che avevan del concilio suddetto, non trovavan tal cosa, ma che avrebbono mandato a prenderne altre copie autentiche in Costantinopoli, in Alessandria, in Antiochia, e che così essendo avrebbero ubbidito. L'anno seguente, congregato di nuovo il concilio in Cartagine, fu presentata la risposta di S. Cirillo alessandrino e di S. Attico costantinopolitano, amendue i quali mandarono gli atti del concilio niceno, ne' quali non furono ritrovati i supposti canoni portati dal legato romano. Scrissero dunque i vescovi affricani a Celestino, pontefice successo a Bonifacio, che era stato gravissimo errore della S. Sede romana l'avere ascoltato Apiario; che Sua Santità, per l'avvenire, non dia simili refugi, nè si persuada che la grazia dello Spirito Santo debba assister più ad uno (alludendo al papa) che a tanti fratelli congregati assieme nel nome di Cristo; che non mandi loro più legati; e che gli atti mandati da Roma sotto nome di concilio niceno, non si trovavan negli atti mandati da S. Cirillo e da S. Attico; per lo che restasse d'introdurre nella Chiesa di Cristo una sì famosa ambizione. Questa epistola è degna d'esser letta da ognuno. Gli atti di detto concilio sono in essere, e, ciò che molto importa, S. Agostino fu uno dei vescovi che v'intervennero, e sottoscrissero. Fu anche fatto un canone da essi Padri, che niuno d'Affrica potesse in avvenire appellare alle regioni oltremarine. Dobbiamo ben credere, che S. Agostino, e più di dugento vescovi seco lui, intendessero le scritture divine, e sapessero se Cristo, nostro Signore, abbia ordinato che la suprema potestà sia nel papa o nella Chiesa.

Digitized by Google

L'anno 455 fu celebrato un concilio generale in Calcedonia, nel quale si decretò, che il patriarca costantinopolitano precedesse l'alessandrino e gli altri, attesa la grandezza della città imperiale. Repugnarono i legati del papa, che erano in concilio, a questa sentenza; e ancora Leone I, che in quel tempo reggeva la Sede romana, vi si oppose con tutto lo spirito; ma ciò nonostante la determinazione del concilio ha prevalso e si eseguì.

Dell'anno 550, si celebrò un concilio in Costantinopoli. In quel tempo, Vigilio, romano pontefice, erasi portato nella stessa città per trattare coll'imperatore Giustiniano, e non voleva intervenire al concilio, se non gli era data una sedia più alta di quella del patriarca di Costantinopoli. Il concilio volle che le due sedie fossero eguali; di che mai si potè indurre a contentarsi, e perciò s' astenne d'intervenire ad alcuna sessione. Questo, nondimeno, è uno dei concilii santissimi della Chiesa cattolica, ed il quinto generale.

Circa l'anno 880, fu celebrato in Costantinopoli il concilio generale ottavo ed ultimo dei celebrati in Grecia. In esso, al canone vigesimo fu decretato, che il concilio generale possa decidere le cause di tutti i patriarchi, soggiungendo espressamente che, se gli occorrerà di trattar causa contro il pontefice romano, lo dovrà fare con qualche riserva. Questo concilio non è stampato, ma si trovano gli atti manoscritti sì greci che latini, ed un esemplare latino v' ha nella pubblica biblioteca di Venezia fra i codici del cardinale Bessarione.

Nei tempi più prossimi, dopo che i Greci si separarono da noi, essendosi data la disgrazia di avere tre papi assieme, cioè Giovanni XXIII, Gregorio XII e Benedetto XIII, si congregò in Costanza, l'anno 1414, quella parte dei vescovi che ubbidiva a Giovanni, da lui convocata, e nella sessione quarta determinossi, che il concilio ha la potestà immediata da Cristo; e che ancora il papa gli deve obbedire quando tratta materia di fede, o di estirpare scismi, o di riformar la Chiesa nel capo, o ne' suoi membri. Nella sessione XII, papa Giovanni fu privato del pontificato; nella decimaquarta si unirono al concilio i prelati dell'ubbidienza di Gregorio, che rinunziò il papato; finalmente se gli uniron quelli ancora dell'ubbidienza di

Digitized by Google

Benedetto, che restò contumace, e perciò fu privato; rinnovandosi poi da tutti i Padri la determinazione già fatta, che il concilio fosse sopra il papa in cose di fede. Estirparono gli scismi e fecero la riformazione della Chiesa nel capo e nei membri, e stabilirono che in perpetuo il concilio si celebrasse ogni dieci anni. Fu eletto, in seguito, nella maniera dal concilio determinata, Martino V, il quale obbedì al concilio, quanto a celebrarne un nuovo, e nella sessione quarantesima quinta non sente a male che gli ambasciatori del re di Polonia protestassero di appellare al concilio, se dava loro certo aggravio. In esse ordinaronsi molte cose per la riformazione della Corte romana. Papa Eugenio IV, che era successore di Martino, venne in parere di sciogliere il concilio, e pubblicò successivamente tre bolle contro quello, dichiarandosi superiore. Il concilio, dall'altra parte, fece contro il papa e i cardinali suoi aderenti molti atti, giugnendo fino a sospenderlo. La cosa poi si compose, rivocando il papa le tre bolle pubblicate contro il concilio, e a lui sottomettendosi.

Qui è da considerarsi, come mai possa la superiorità del papa al concilio essere vera, poichè papa Eugenio, che l'avea dichiarata con sue bolle, rivocato avrebbe la verità ed alla falsa opinione acconsentito. Sciolgano questo nodo e poi parlino. Noi intanto ritorniamo al concilio, proseguendo il quale a riformare la Corte, nuovamente ancora il papa contro lui si rivoltò, e le decisioni tanto s'inoltrarono, che il concilio privò papa Eugenio, e vi surrogò Felice V. Eugenio però, non obbedendo, congregò un altro concilio prima in Ferrara e dipoi a Fiorenza. Morto egli, fu creato Nicolò V. Felice, che era uomo dabbene, sazio delle contese, rinunziò, ed il concilio di Losanna, dove il basileense si era trasferito, accettò la rinunzia per il papa Nicolò, e finì lo scisma. Restò quindi l'Alemagna e la Francia con l'opinione dei Padri di Basilea intorno alla superiorità del concilio al papa, e l'Italia inclinò all' opinione di Eugenio. Lascio a chiunque il dedurre da questa storia quello che ne va dedotto.

Del 1516, papa Leone, con una sua bolla, allegate molte ragioni, determina che il papa sia sopra il concilio; ma questa determinazione è più contro loro, che contro noi. Imperocchè, dice il cardinale

Digitized by Google

Bellarmino, non è ancor deciso il dubbio, se veramente sia superiore il papa, o il concilio; e quanto alla bolla di Leone, dice, che il concilio in cui la pubblicò, non è tenuto per generale. Niuno, dunque, secondo l'opinione del Bellarmino, può decidere il dubbio, se non il concilio generale. Conchiudesi, dunque, che il papa non è superiore al concilio. Chiamo ogni uomo di spirito alla considerazione di questo particolare, e a riconvenire gli avversarii con le armi loro. Finalmente, diss' io, che nel concilio di Trento non si è fatta menzione alcuna di questo dubbio, ma pure alcuni cercano di trarre da esso ancora la superiorità del pontefice. Portano quindi un decreto, in cui il concilio dichiara, che tutte le cose spettanti alla riforma e disciplina, con qualsivoglia clausola stabilite, sieno stabilite in tal maniera, che s'intenda sempre salva l'autorità apostolica. Mi fanno stupire, però, coloro che portano questo decreto per provare la superiorità del papa, mentre da esse deducesi evidentemente il contrario. Imperciocchè, al modo loro di parlare, se il concilio non avesse fatto questo decreto, avrebbe derogato l'autorità della Sede apostolica. Dunque il papa non è superiore al concilio. Se il concilio generale fosse inferiore al papa, come temer poteva di derogare all'autorità della di lui Sede, onde stimasse necessario dichiararsi che derogar non intendeva? Dunque, è ben pensare, che, se il suddetto decreto conchiude cosa alcuna, prova piuttosto la superiorità del concilio, che la superiorità del pontefice. E tale, del resto, era l'idea predominante nel concilio, perocchè tutti sanno, che per la resistenza dei vescovi francesi e dei numerosi loro aderenti, fu soppresso a Trento il canone preparato dai vescovi italiani sull'autorità del capo della Chiesa, come quello che sembrava stabilire la infallibilità del papa e la di lui superiorità sovra i concilii generali. Questo fatto decisivo, è così incontestabile e notorio, che fu nello stesso modo, quanto alla sostanza, raccontato da fra Paolo Sarpi, e dal cardinale Pallavicini.

Nè sulla verità di questa tesi potrà rimanere alcun dubbio, ove si ponga mente che diversi papi vi resero omaggio, ripudiando apertamente il privilegio della infallibilità, che loro venía attribuito dai curialisti. Urbano V, allorchè fu prossimo a morte, rivocò tutti gli

Digitized by Google

errori che avesse potuto insegnare, e si sottometteva in tutto e per tutto al giudizio di Santa Chiesa. « Si praedicando, legendo, dicendo aliquid sit minus aequum, totum revocavit, totum submittens se determinationi Sanctae Romanae Ecclesiae ». Così il Rainaldo all'anno 1370. Gregorio XI ritrattò nel suo testamento le false decisioni, che avesse potuto dare nei congressi, e nei concilii, e nei concistorii. « Volumus ex certa nostra scientia, quod si in concistoriis aut in conciliis, vel sermonibus, vel collocutionibus publicis et privatis, ex lapsu linguae, aut inadvertentia aliqua dixerimus erronea contra Fidem Catholicam, pro non dictis esse.... illa expresse et specialiter revocamus ». Innocenzo III diceva: « Facile crediderim ut Deus permitteret Romanum Pontificem contra fidem posse errare ». Del che nei suoi Commentarii sopra le decretali dava la seguente ragione. « Se fosse vero che il papa goda, allorquando decide in materia di fede, del bel privilegio d'infallibilità, dovrebbe ognuno nel formar l'atto di fede dire: *Io credo la tale e tal altra cosa e tutto quello che crede il papa:* ed il papa, nel farlo lui l'atto di fede, non avrebbe a dir altro se non che: Io credo tutto quel che credo io; eppure nè si è detto, nè si dice, nè si dirà mai cosa siffatta, perchè essa sarebbe veramente ridicola, ma sì bene: *Io credo tutto ciò che crede la santa cattolica romana Chiesa* ». Non può citarsi in contrario la condotta tenuta da Enea Silvio Piccolomini, il quale, avendo al concilio di Basilea difesa la dottrina della superiorità del concilio sul papa, divenuto poi Pio II, si ritrattò, imperciocchè la ritrattazione d'un solo non vale contro il consenso di tutti, e meglio prova l'esempio in opposto di Adriano VI. Adriano Florent, quando era professore di diritto canonico nella università di Lovanio, avea difesa nei suoi scritti la dottrina della superiorità del concilio. Divenuto poi papa, non mutò di sentimento, e in una nuova edizione delle sue opere ristampò quello che avea già scritto, aggiungendovi questa nota: « Che veramente egli sotto il manto pontificale non si sentiva più infallibile, di quel che si sentisse quando rivestiva la toga di professore a Lovanio ».

Uno fra i mezzi più usitati e più efficaci onde frenare le invasioni della potestà ecclesiastica, si è quello che comunemente si chiama

Digitized by Google

appello come di abuso. Esso è un ricorso, che si fa ai magistrati civili contro l'atto della potestà ecclesiastica, che contiene un attentato; nè perciò si fa confusione alcuna, siccome a proposito osserva il signor Fevret: « En quoi faisant, on ne peut pas dire qu'il y ait confusion et pervertissement des degrés des juridictions ecclésiastiques, ni que l'autorité royale empiète aucune chose sur l'Église; et puisque au contraire, l'appel comme d'abus n'a été introduit que pour conserver chacun en sa juridiction, et déclarer nul et abusif ce qui aurait été fait par entreprise et usurpation come chose vraiment dépendante du pouvoir du prince auquel il appartient, comme protecteur de la police externe de l'Église et souverain dans son royaume, de contenir chacun dans ses limites pour éviter une confusion qui porterait coup au bien et au repos de son État ». Dicesi poi questo rimedio *appello ab abusu,* perchè qualificando l' atto abusivo, si vuole indicare la mancanza di giurisdizione che ne è il più grande difetto. « Appellatio ab abusu, dice il signor Bourdin, procurator generale del Parlamento di Parigi, quod iudex ecclesiasticus, dum sibi partes vindicare conatur iudicis laici contra leges et statuta regia iurisdictione sua abutatur ». La qual cosa è confermata da Renato Chopin (lib. 2 *De sacra politia*). « Franci usurparunt libellos appellatorios ab ecclesiasticibus magistratibus nomine *abusus,* quasi isti in ea parte imperio abuterentur ».

In tutti i paesi cristiani questo rimedio fu in uso. In Francia se ne trova il primo esempio nel 1495; fu ammesso nella Spagna, nel regno di Napoli, ed in Savoia, come si vede dal Fabro: In Codicem Lib. 7, Tit. 28, *De appellat. tamquam ab abusu,* ove l'Autore alla definizione XVII osserva: « Digna enim est haec species appellationis, quae specialiter et suo nomine notetur; cum habeat naturam ab omnibus aliis appellationum speciebus differentem ». Esso era pure conosciuto ed usato nel Piemonte. L' esercizio di questa attribuzione non può essere soggetta a contestazioni. Borelli e Sola ne fanno la più ampia testimonianza, ove si vogliano riandare i secoli più remoti, dai quali scendendo sino ai nostri tempi la troviamo esercitata da tutti i Senati di questa monarchia senza interruzione, e ce ne fanno fede il Thesauro, l' Ab. Ecclesia, l' Osasco, e più di

Digitized by Google

tutto i registri del Senato di Piemonte, nei quali, non solo sono descritti i provvedimenti per esso dati, ma si conserva quella istruzione che il re, dichiarandosi primo magistrato politico dello Stato, dirigeva ai Senati, onde stessero bene avvertiti, a tutti i provvedimenti, sì di Roma che dei vescovi dello Stato, e provvedessero nella forma fino allora praticata, acciocchè non fosse recato pregiudizio alla giurisdizione regia, non fossero intaccate le regalíe, gl' indulti e privilegi del paese, non perturbassero la quiete pubblica, e non abusassero della propria autorità. Spiega poi quale sia la suddetta forma, ed è il dichiarare sulle rappresentanze dell'avvocato generale abusivi e nulli quegli atti, proibirne l'osservanza, ammonire le curie ecclesiastiche onde procedere a ritrattarli, ed astenersene per l' avvenire, poichè altrimenti si userà con essi dei rimedi politici ed economici, secondo i casi. E qui stimiamo bene, soggiunge, di farvi riflettere, che potete senz' altro, nelle suddette contingenze, praticare le appellazioni di abuso, mentre la Corte di Roma avendoci rappresentato, che i nostri magistrati ammettevano le appellazioni dalle sentenze e decreti degli Ordinari col pretesto che abusino della loro giurisdizione, ed avendo noi risposto, che le ammettevate solo nei casi che erano veramente abusive e pregiudiciali ai nostri diritti, la detta Corte altro non ha chiesto nè preteso da noi.

Le quali regole vennero poi confermate dall' articolo 2 del Codice civile (2); nè vi ha punto derogato lo Statuto, come si è preteso da taluni; ciò che fu dimostrato nel modo più luminoso dal signor avvocato generale presso il magistrato d' appello di Torino contro l'arcivescovo M. Luigi Franzoni.

Non è d' uopo trattenersi a spiegare i singoli casi, nei quali si può far luogo all' *appello come di abuso;* e ci contenteremo di riferire il testo del regolamento pubblicato da Emanuele Filiberto nel 1560. « Il y a quatre cas principaux de l'abus en général, qui sont comme les sources de tous les autres particuliers, lesquels ne sont abus que par rapport à l'un ou à plusieurs de ces cas principaux, desquels abus particuliers on ne saurait faire un détail specifié, dont néammoins nous reporterons quelques exemples par la relation qu'ils ont aux cas principaux pour servir de règle. Le premier c'est lorsqu'il

Digitized by Google

y a entreprise sur les droits du roi, ou de sa couronne, ou contre les priviléges, libertés, le bien public de l'État, et des sujets qui le composent. Le second de ces cas principaux d'abus qui est aussi une des sources de quantité d'abus particuliers, c'est lorsqu'il y a dérogation ou mépris des édits, lois et règlements du roi, ou des arrêts de justice souveraine. Le troisième de ces cas principaux d'abus, qui est source de plusieurs autres, c'est l'entreprise de la juridiction ecclésiastique sur la laïque, ou de même d'un autre juge ecclésiastique. Le quatrième de ces cas principaux d'abus c'est la contravention aux décrets, canons et conciles reçus etc. etc. ».

Quanto ai rimedii politici ed economici da esercitarsi contro i prelati che commettono abuso, come sarebbero lo sfratto dallo Stato e il sequestro dei beni temporali, gioverà riferire ciò che diceva in proposito il signor avvocato generale presso il magistrato di Torino, nella citata causa contro M. Franzoni, proponendoli contro il medesimo. « Riandando quindi quali per l'addietro fossero i rimedii, che per fatti di simil natura fossero stati dai magistrati adottati, trovammo essere questi lo sfratto dallo Stato unito al sequestro sul temporale. Se uniforme in tutte le parti dello Stato si presenta il sequestro sul temporale, vario però è il rimedio riguardo all'impedire che il vescovo presente nella diocesi continui a perturbarla. Troviamo quindi in Savoia l'uso di forti pene pecuniarie, e la prigione, ossia la *saisie au corps* tanto in via principale, quanto in via sussidiaria, secondo le circostanze. In Sardegna si ha l'esempio dello sfratto dal regno, ordinato nel 1640, del vescovo d'Alghero. In Genova abbiamo l'arresto e la traduzione in carcere del vescovo di Sagona (Corsica) come perturbatore dello Stato, e per pura facoltà economica, e la taglia di scudi sei mila imposta sul capo del vescovo di Segni, onde impedire che mettesse piede in Corsica, ove la repubblica temeva che avesse relazione coi sollevati nel 1759, non ostante che avesse il suddetto la qualità di visitatore ecclesiastico. In Piemonte si ha sin dal 1664 l'introduzione della *licenza dagli Stati* unita al sequestro del temporale, comminata il 22 aprile di quell'anno sovra rappresentanza del patrimoniale generale contro tutti gli ecclesiastici residenti nello Stato, i quali ricusassero i sa-

Digitized by Google

cramenti, e la partecipazione ai divini uffici al dottore Roggero di Mondovì, contro il quale l'Autorità ecclesiastica avea pubblicato una scomunica. E posteriormente il Senato ordinò parecchie volte lo sfratto di ecclesiastici dallo Stato, e così per esempio al prete Viviani il 13 febbraio 1729 successivamente ad altro sfratto già contro il medesimo precedentemente ordinato; al prete Giuseppe Rebaudengo il 9 giugno 1733 per ritenzione e sparo di un archibugio; al prete Visconti il 4 maggio 1736, per avere preso pei capelli il serviente di giustizia che conduceva prigione la serva di esso prete; al prete Burello del Mango il 21 novembre 1737, il quale si scatenò dal pulpito in termini impropri e licenziosi contro il ballo, in un giorno in cui era stato permesso il ballare dal comandante della città d'Alba. Egli è in questi modi che il potere civile usò per l'addietro dei mezzi convenienti onde resistere alle violenze degli ecclesiastici perturbatori della traquillità. Nè solo era il Piemonte fra gli Stati italiani che procedesse in questa via; prescindendo anche da Venezia, troviamo e Napoli e Tòscana che adottarono gli stessi principii. In Napoli, l'*eiectio praelatorum a regno,* è annoverata fra i rimedi che debbe usare il governo contro le violenze di quelli. « Quod pariter fundatur in naturali defensione ad pacem « manutenendam et ad scandala evitanda, non autem per viam iuris- « dictionis, sed extraordinarie per viam naturalis defensionis vim « repellendo, et ad maiora scandala evitanda ratione publici boni « et principaliter ne a populis vexatis et oppressis offendantur. » (De Aponte de Mocron, Praxis 1603, cap. 1). È notevole che questo insigne scrittore, cancelliere di quel regno, nell'accennare i vari paesi nei quali uguale pratica era in vigore, non omette il Piemonte. Così fu praticato in Toscana col vescovo di Pienza nel 1764, il quale coi molti soprusi che commetteva, non volendo rinunziare alla sede sua, ed incagliando ad ogni passo il governo civile nella sua qualità di principe della Chiesa, per cui non riconosceva altro superiore che il papa, fu con buona scorta accompagnato alla frontiera romana e si sequestrarono le rendite del vescovado. Così ancora fuori d'Italia ci accertano Van-Espen e Salgado che fra i rimedi contro gli abusi dei prelati, invalse non solo il sequestro sulle tem-

Digitized by Google

poralità, ma altresì *privatio iurium naturalitatis*, ed in altri termini il dichiarare: *clericos extraneos ab hoc regno*. Egli è perciò che senza esitazione il rappresentante crede che si possano i suddetti rimedi adottare. — Una considerazione poi dominante in questa materia non isfuggirà all'alto senno del magistrato. I vescovi, mentre sono cittadini dello Stato, sono però, gerarchicamente, soggetti alla Santa Sede, e principi della Chiesa; inoltre sono inamovibili. — Come dipendenti da estero Stato, non possono godere maggiori franchigie di quelle che competono agli agenti degli Stati esteri; ora è ricevuto nel diritto internazionale europeo che si possa far accompagnare sino alla frontiera quel rappresentante di estero Stato, che macchinasse contro la sicurezza dello Stato cui è addetto; quindi a maggior ragione può usarsi lo stesso rimedio verso il vescovo che volge l'autorità sua vescovile a danno delle istituzioni o leggi dello Stato in cui esercita le sue funzioni. — Come funzionario inamovibile della Chiesa, in un paese che riconosce come religione dello Stato la religione cattolica apostolica romana, sarebbe superiore ad ogni potere nel senso che il governo, mancando del mezzo ordinario che ha tuttavolta che i funzionari di qualunque categoria sono in fallo, quello cioè di rimuoverli, debbe di necessità esperire dell'altro mezzo dettato dalla naturale difesa, di allontanare cioè dallo Stato chi lo perturba, non potendo servirsi delle armi ordinarie che ha contro qualunque funzionario perturbatore.

« Sta nel senno dei vescovi il regolare la loro condotta in modo, che l'alto dignitario della Chiesa, che ha la sua sommità gerarchica all'estero, sia ad un tempo buono e leale cittadino dello Stato, che non può riconoscere altra supremazia che quella dei poteri stabiliti dallo Statuto. La preponderanza del dignitario ecclesiastico sul cittadino astringe i difensori dei diritti dello Stato, a porvi riparo coi mezzi che il diritto naturale e delle genti ha stabilito, e che in ogni tempo, e presso tutte le nazioni si praticarono. — Egli è perciò che non può in tali circostanze invocarsi la garanzia accordata ai cittadini dallo Statuto; quando si tratta di fatti ai quali il cittadino è estraneo, è solo il potere vescovile, il quale non riconosce superiorità nello Stato, ma in Roma vi prende

Digitized by Google

parte. — Tant'è che, ove alla condizione di semplice cittadino volesse ridursi l'arcivescovo, più vi sarebbe alcuna difficoltà, ma siccome qual semplice cittadino non operò, nè avrebbe potuto operare, ma bensì come vescovo, egli è come tale che debbe subire le conseguenze del suo operato, a seconda degli ordinamenti ed usi invalsi nei rapporti tra lo Stato e la Chiesa.

« Quanto poi alla legalità della traduzione di M. Franzoni a Fenestrelle, dessa non può mettersi in dubbio, se si considera la flagranza dei fatti, i quali potevano dar luogo sì al procedimento criminale ordinario, nel qual caso le leggi di procedura autorizzano l'arresto in flagranza di reato, come ai provvedimenti per abuso, che sino allo sfratto dagli Stati possono estendersi, quando pure non fosse quell'atto giustificato, e dalla più imperiosa necessità per la tranquillità pubblica, e dalla sicurezza individuale che dovevasi guarentire all'ostinato prelato.

« Il governo provvedendo in tal modo, non anticipò sul giudizio del magistrato, e salvò la città dai più gravi disordini, che l'esasperazione degli animi rendeva imminenti.

« Ove dalle EE. VV. venisse dichiarato, non esservi abuso ma reato ordinario, il pubblico Ministero, abbracciando la via del procedimento criminale, non avrebbe che ad ordinare la traduzione di Monsignore nelle carceri giudiziarie per l'ulteriore corso del processo.

« Ma il rappresentante, appoggiandosi al diritto di difesa dello Stato di cui in questa parte le VV. EE. sono i custodi, al protettorato che lo Stato esercita sopra la Chiesa, che non può essere convertito in soggezione, ai testi di leggi che v'impongono di vegliare acciò si mantenga il migliore accordo tra la Chiesa e lo Stato, e per conseguenza di non lasciare soggiacere il potere civile all'ecclesiastico, agli usi costantemente seguiti, e che in fatto di cose ecclesiastiche sono legge, ed in fine all'interesse della religione, che ad ogni costo l'Autorità laica debbe e vuole difendere contro i suoi nemici da qualunque parte vengano gli attacchi, insiste acciò accogliate le sue istanze per pronunziare in via d'abuso anzi che mandar procedere in via criminale.

Digitized by Google

« Eccellenze, la longanimità usata verso questo prelato non valse a correggerlo dall'ostilità costantemente mostrata contro la laica giurisdizione sovrana, sia colle ripetute violazioni delle leggi sull'*exequatur*, per cui ebbe questo supremo magistrato ad ammonirlo più d'una volta inutilmente, sia coll'opposizione fatta agli ordinamenti regii sulle Opere Pie, sia coll'eccitare ogni maniera di difficoltà ai provvedimenti datisi, previo concerto colla Santa Sede, all'accertamento dello stato civile, sia col servirsi nelle pastorali sue lettere di espressioni rivolte alla censura del governo, e così a turbare l'Autorità laica nell'esercizio delle sovrane sue attribuzioni, sia infine nel mostrarsi apertamente avverso con parecchi segnalati atti, alle nuove istituzioni politiche che ci governano; tutte queste cose, anteriori ai recenti fatti denunziati, dimostrano come non siavi luogo a sperare di poterlo contenere nei limiti del pastorale suo ministero; e siccome non solo una monizione, ma una condanna solenne fu non è guari contro esso proferita, così fuori di proposito sarebbe ogni altra monizione, nè altro rimane ad operarsi che l'allontanamento del medesimo dallo Stato unitamente al sequestro del temporale, rimedio questo adattissimo ed alla violenta aggressione che fece, ed al turbamento che portò alla società, con grande vantaggio della religione che ci gloriamo di osservare e propugnare; imputi del resto a se stesso, Monsignore, se provocò questi puramente difensivi provvedimenti, i quali può d'altronde far cessare sì col rinunziare alla sua sede, sì col ricorrere a suo tempo al magistrato con documenti e prova di profonda, leale, indubitata e costante resipiscenza, per quelle provvidenze che il magistrato stesso, sentito il Pubblico Ministero, credesse convenienti ed adattate ai supremi interessi alla di lui cura affidati ».

Il magistrato di appello in Torino accolse cosiffatte conclusioni; e il suo esempio fu seguitato da quello di Cagliari, che ordinava lo sfratto dalla Sardegna dell'arcivescovo Marongiu, non meno del Franzoni intollerante e ribelle alle leggi dello Stato (3).

Digitized by Google

NOTE

ALLA LEZIONE XVI.

---

(1) Omai dopo l'ultimo Concilio vaticano questa ricerca della superiorità, vera o no, del papa in confronto del Concilio generale, non ha più importanza, giacchè l' infallibilità e supremazia del pontefice è stata nel medesimo elevata formalmente al grado di domma. Si pretende ancora da taluni distinguere fra l'*ex cathedra* ecc., ma in fatto la interpretazione autentica si ha gerarchicamente, in ultima istanza, dal papa soltanto. V. la mia *Introduzione*.

(2) Il Codice civile italiano vigente non contiene la disposizione dell'articolo 2 dell'albertino. Ora la giurisdizione degli *appelli per abuso*, cioè la giurisdizione civile applicata alla ecclesiastica, dopo la legge così detta delle guarentigie pontificie, non sussiste più. Se con vantaggio del nostro diritto pubblico interno, lo dica per me quel dotto uomo, che è il Piola. Vedasi il suo libro: *La libertà della Chiesa*, Milano, Hoepli, 1874; libro, al quale converrà che mettano il capo molti di coloro che hanno bisogno di difendersi da certe idee in voga presso la così detta scuola liberale radicale e che sono la rovina invece della libertà. Ma già non c'è da meravigliare: eravamo su di una china tale, che già si pretendeva, che per separar davvero la Chiesa dallo Stato, fosse mestieri di abolire il *placet* e l'*exequatur!* Quando l'appello per abuso si fosse inteso in un senso più stretto che non siasi adoperato per lo passato, tutto era finito; e così ora ne toccherà, quanto prima, giova pensarlo, di richiamarlo in vita, sotto questo od altro nome non importa. V. la mia *Introduzione*.

(3) La espulsione di Mermillod dalla Svizzera, in questi ultimi tempi, è un riscontro dei fatti narrati dall'Autore; del resto in Germania ora è stata introdotta una legge apposita che commina per certi casi il bando dei preti ribelli alle Autorità e alle leggi dello Stato.

Alle tre lezioni dettate sulla *religione*, XII, XIII e XIV, abbiamo visto succederne due altre sulla *libertà religiosa*. Poichè nelle prime dominano nozioni di storia ecclesiastica nei rapporti della Chiesa cattolica con lo Stato, stimai eccedesse il mio cómpito lo apporre note di nessuna sorta alle medesime. Ciò peraltro, com'è naturale, non significa che io abbia voluto assumere responsabilità veruna per la esattezza delle notizie, nè di fronte agli studi di vent'anni fa, nè di fronte ai successivi, specialmente di molti valorosi tedeschi. In un Corso di diritto costituzionale del resto, parevami, e parmi, che quelle lunghe

Digitized by Google

notizie storiche stiano piuttosto come digressioni, di quello che come parte integrante e complementare; e parevami, e parmi bastasse un semplice cenno, la cui brevità era tanto più reclamata, in quanto che la impossibilità di discutere ed esaminare la verità delle fonti si fa sentire sempre più che le citazioni si succedono e che incalzano i testi trascritti. Del resto, circa ciò che l'Autore deduce come insegnamento dalla storia, specialmente il diritto nello Stato di sorvegliare la Chiesa e l'obbligo suo di proteggerla, è argomento che rientra in quello trattato nelle altre due lezioni sulla libertà religiosa.

Quanto a queste lezioni, essendo esse quasi affatto critiche, sarebbe stato per me il caso di tener dietro passo passo al nostro Autore, come ho fatto nel resto dell'opera sua, annotando man mano quelle sue proposizioni, che più ne fossero apparse meritevoli. Invece, la gravità del tema, la sua complessità e vastità, la speciale sua importanza, nelle condizioni nostre contemporanee, mi hanno fatto preferire di toccarne nella *Introduzione* premessa all'Opera.

FINE DEL PRIMO VOLUME

Digitized by Google

INDICE DEL PRIMO VOLUME

INTRODUZIONE DELL'ANNOTATORE . . . . . *Pag.* V-LIX

LEZIONE I. Dei diritti chè sono garantiti dallo Statuto . . » 1
Note alla lezione I . . . . . » 24
» II. Libertà individuale. . . . . » 29
Note alla lezione II . . . . . » 44
» III. Libertà individuale. . . . . » 46
Note alla lezione III . . . . . » 62
» IV. Uguaglianza . . . . . » 66
Note alla lezione IV . . . . . » 82
» V. Dell'utilità pubblica ne' suoi rapporti colla proprietà » 86
Note alla lezione V. . . . . » 100
» VI. Diritto di riunione e di petizione . . . . . » 103
Note alla lezione VI . . . . . » 113
» VII. Del diritto di non essere distolto dai suoi giudici naturali e della pubblicità dei giudizi sì civili che criminali . . . . . » 120
Note alla lezione VII . . . . . » 133
» VIII. Della proprietà . . . . . » 136
Note alla lezione VIII. . . . . » 150
» IX. Della stampa . . . . . » 154
Note alla lezione IX . . . . . » 164
» X. Della stampa . . . . . » 165
Note alla lezione X . . . . . » 181
» XI. Della stampa . . . . . » 187
Note alla lezione XI . . . . . » 199
» XII. Della religione . . . . . » 203
» XIII. Della religione . . . . . » 246
» XIV. Della religione . . . . . » 266
» XV. Libertà religiosa . . . . . » 283
Note alla lezione XV . . . . . » 293
» XVI. Libertà religiosa . . . . . » 294
Note alla lezione XVI. . . . . » 309

Digitized by Google

ERRATA	CORRIGE
Pag. XI. lin 26 — chè ormai	che ormai.
» 28 » 26 — subentri	subcentri.
» 63 » 8 — *suisse*	*Suisse.*
» » » 11 — *germanica settentrionale*	*germanica settentrionale* per PADELLETTI.
» 82 » ult. — tutta di nobili	quasi tutta di nobili
» 83 » 8 — *Uber di*	*Ueber die.*
» » » 13 — queste qualità	questa qualità.
» 101 » ult. — RENE	RENÉ
» 134 » 41 — si prepara l'accusa	si prepara l'istruttoria.
» 185 » ult. — nella nota 24	nella nota 7 alla lezione III.
» 200 » 23 — disposizioni suscitate	disposizioni succitate.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google